

Art. 1341.

(L. 22 décembre 1986) Il doit être passé acte devant notaires ou sous signatures privées de tous actes juridiques portant sur une somme ou valeur excédant celle qui est fixée par règlement grand-ducal¹, même pour dépôts volontaires, et il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre.

1° L'acte authentique ne fait foi jusqu'à inscription de faux que des faits que l'officier public qui l'a reçu, avait mission de constater et qu'il a énoncés comme les ayant accompli lui-même, ou comme s'étant passés en sa présence; tel ne serait cependant pas le cas de la constatation que pourrait faire le notaire que le testateur était sain d'esprit au moment de la confection du testament, fait purement matériel dont l'appréciation ne rentre pas dans la mission du notaire; la preuve de ce fait, respectivement du contraire, peut dès lors être rapportée par toutes les voies de droit et notamment par témoins. Cour 24 juin 1910, 8, 373.

2° La prohibition de la preuve testimoniale au dessus de 150 francs n'est pas d'ordre public, de sorte que les parties peuvent déroger aux articles 1341 et 1345 du Code civil; cette dérogation peut être tacite, pourvu qu'elle soit formelle, c'est-à-dire résulte d'actes incompatibles avec la volonté de protester contre la mesure ordonnée irrégulièrement. Cass. 25 juin 1918, 10, 343.

3° L'acte authentique fait pleine foi des conventions qu'il renferme entre les parties et leurs héritiers et ayants cause; cependant, les déclarations et conventions de ces parties peuvent être attaquées par les modes de preuve de droit commun, même lorsqu'elles se trouvent insérées dans un acte authentique; il peut, dès lors, être prouvé, soit par témoins, soit par serment supplétoire, contre et outre le contenu aux actes, même authentiques, quand il existe un commencement de preuve par écrit.

Cour 29 janvier 1915, 10, 468.

4° La prohibition de l'article 1341 du Code civil ne comprend pas seulement les conventions mais encore tous les faits juridiques de quelque nature qu'ils puissent être, qui sont susceptibles d'être constatés par écrit, et notamment ceux qui ont pour objet direct et nécessaire de créer, de modifier, de confirmer ou de résoudre, d'étendre ou de restreindre, ou enfin d'éteindre des droits et des obligations; par conséquent le notaire, constitué receveur des deniers d'une vente, n'est pas admissible, pour se soustraire à la responsabilité de mandataire salarié, à prouver par témoins que son obligation de mandataire salarié aurait été réduite ou éteinte, alors que l'objet du litige dépasse 150 francs et que le notaire aurait pu se procurer une preuve écrite des faits dont il entend inférer la réduction ou l'extinction de son obligation. Cour 11 janvier 1877, 1, 292.

5° Si la preuve de simples faits matériels n'est pas subordonnée à l'établissement d'un écrit, il en est autrement lorsque la partie intéressée entend tirer des conséquences juridiques des circonstances par elles alléguées, lesquelles ne sauraient dès lors constituer un simple fait matériel. Cour 30 juin 1953, 16, 235.

6° Dans un litige ayant pour objet une demande en dommages et intérêts pour inexécution d'une promesse de mariage, la preuve de la promesse de mariage peut être administrée, soit par la production d'un écrit qui la constate, soit par l'aveu formel de celui contre qui il est invoqué, soit par témoins, s'il existe un commencement de preuve par écrit ou qu'on se trouve dans le cas exceptionnel de l'article 1348 du Code civil. Lux. 15 juillet 1903, 6, 363.

7° La disposition de l'article 1341 qui défend de prouver outre ou contre le contenu aux actes ou sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes n'empêche pas que, soit pour interpréter les clauses obscures ou ambiguës d'un acte, soit pour fixer la portée et l'étendue des énonciations plus ou moins vagues qu'il renferme, on ne recoure à la preuve testimoniale de faits susceptibles d'être prouvés par témoins; en prouvant les faits propres à éclaircir les intentions des auteurs d'un acte, on ne fait usage de la preuve testimoniale ni pour en contredire la teneur, ni pour y ajouter ou y changer quelque chose. Lux. 4 décembre 1901, 6, 230; Diekirch 2 février 1905, 7, 101.

8° L'article 1341 ne défend pas la rectification d'une erreur matérielle, et il n'est pas besoin de recourir à ces fins à d'autres moyens de preuve toutes les fois que la preuve de l'erreur est puisée dans les éléments mêmes de l'acte. Diekirch 29 mars 1887, 3, 180.

9° Dans une action en responsabilité contractuelle la preuve testimoniale d'une convention, dont la valeur pécuniaire est indéterminée, n'est pas recevable, en l'absence d'un commencement de preuve par écrit. Lux. 20 juillet 1898, 5, 48.

10° L'offre de prouver par témoins une vente commerciale et le cautionnement du prix excédant 150 francs n'est pas recevable en ce qu'elle tend à prouver le cautionnement, acte essentiellement civil, par une voie réservée exclusivement aux actes commerciaux, ce qui serait contraire à la prohibition expresse de l'article 1341 du Code civil. Lux. 1er juillet 1899, 5, 151.

11° Est irrecevable l'offre de preuve par témoins pour établir que le demandeur a remis le titre de sa créance au défendeur et que celui-ci l'a fait disparaître frauduleusement, alors que le demandeur aurait pu se procurer une reconnaissance écrite de l'existence et de la remise de la pièce. Cour 1er décembre 1926, 11, 317.

12° Les règles édictées aux articles 1341 et 2044 du Code civil ne sauraient entraver l'action du Ministère public dans la répression du faux serment litisdécisoire, dont la fausseté peut toujours être prouvée par témoins, conformément aux règles de la preuve en matière criminelle. Cour 25 janvier 1952, 15, 282.

13° La preuve du caractère fictif d'une convention, est, entre les parties au contrat, libre dans toutes les hypothèses où la loi autorise à prouver librement les conventions.

Il en est ainsi, notamment, en matière commerciale, où la simulation peut, entre parties, être prouvée par tous les moyens et cela sans égard aux dispositions de l'alinéa premier de l'article 1341 du Code civil.

Si, en matière civile, le juge ne peut pas rejeter la preuve testimoniale dans les cas où elle est admissible, lorsque des faits pertinents et concluants sont offerts en preuve, il n'en est pas de même en matière commerciale, alors qu'aux termes de l'article 109 du Code de commerce les engagements commerciaux se constatent par la preuve testimoniale dans le cas où le tribunal croira devoir l'admettre.

Il résulte de cette disposition qu'en cette matière le législateur s'est référé entièrement à la prudence et à la circonspection du juge qui doit user avec réserve de la faculté qui lui est accordée à cet égard, de manière à ne pas exposer trop facilement le créancier aux incertitudes ou aux abus de la preuve testimoniale. Cour 12 juillet 1965, 20, 30.

14° En matière d'actes mixtes, celui pour lequel l'acte est civil et à l'égard duquel la preuve est à rapporter par l'autre partie contractante est en droit d'exiger que cette preuve soit administrée d'après les règles du droit commun, à l'exclusion des modes de preuve admis en matière commerciale. Lux. 6 juin 1966, 20, 206.

15° Le juge répressif, saisi de la poursuite d'une infraction se rattachant à l'exécution d'un contrat dont l'existence est contestée, doit, en statuant sur l'existence de la convention, se conformer aux règles du droit civil et en particulier aux articles 1341 et suivants du Code civil.

La règle exigeant la preuve littérale reçoit exception entre autres lorsque le contrat prétendument violé est de nature commerciale au moins dans le chef des co-contractants exerçant une activité commerciale. Cour 28 février 1975, 23, 82.

16° Le défendeur qui prétend repousser une action en partage, en invoquant l'existence d'un partage antérieur, doit rapporter la preuve de ce partage antérieur. Cette preuve étant soumise au droit commun, il s'ensuit que lorsque la valeur du bien à partager dépasse 4.000 francs la preuve du partage ne peut, sauf commencement de preuve par écrit, être rapportée ni par témoins ni par présomptions.

Spécialement, le seul fait de la jouissance divise d'un bien de la succession ne saurait valoir preuve suffisante d'un partage en l'absence d'une convention attribuant à chacun des coindivisaires la propriété de la portion qui lui revient dans les biens indivis. Lux. 14 février 1979, 24, 443.

17° La prohibition de la preuve par témoins ne s'applique pas lorsque l'un des contractants soutient que l'écrit signé par lui cache une fraude à la loi, soit qu'il déguise un contrat illicite soit qu'il ait une cause illicite. Cour 1er février 1984, 26, 141.

18° S'il est admis que la preuve littérale n'est pas requise lorsque le créancier s'est trouvé dans l'impossibilité morale de se procurer un écrit, encore faut-il que l'usage invoqué soit constant, notoire, public et toléré par la loi. Cour 20 mars 1985, 26, 326.

19° Constitue une renonciation tacite à invoquer les dispositions de l'article 1341 du Code civil la participation sans protestation ni réserve à une expertise, ceci impliquant l'accord de la partie en vue de la recherche d'indices ou de présomptions.

Cour 9 juin 1986, 27, 47.

20° La preuve de la convention alléguée doit se faire conformément aux règles du droit civil. Cour 29 mai 1986, 27, 91.

21° La transaction n'est pas un contrat solennel, nul en l'absence d'écrit. L'écrit n'est en effet pas exigé pour la validité du contrat de transaction dont l'existence peut être établie selon les modes de preuve prévus en matière de contrats par les articles 1341 et suivants du Code civil. Entre commerçants et pour affaires de commerce, la preuve de la transaction, comme celle des autres contrats, est libre et peut se faire, en l'absence d'écrit, par présomptions et témoignages. Cour 31 octobre 1990, 28, 86.

22° L'article 8 du règlement grand-ducal du 20 janvier 1972 fixant le barème des commissions maxima pouvant être facturées par les agents immobiliers, en disposant que les commissions pour services rendus pouvant être exigées par les agents immobiliers lors de la vente ou de la location d'immeubles doivent faire l'objet d'un mandat écrit, a pour objectif d'assurer le respect des dispositions réglementant les commissions pouvant être exigées par les agents immobiliers et, à cet effet, il soumet impérativement le droit à rémunération de l'agent immobilier à l'existence d'un mandat écrit. En l'absence des formes prévues le mandat de l'agent immobilier est gratuit, ce qui exclut le principe même d'une rémunération.

En revanche, il ne soumet pas le mandat lui-même conféré à l'agent immobilier à une règle de forme dérogatoire à l'article 1985 du Code civil. Il ne s'oppose donc pas à ce que le mandat conféré à l'agent immobilier soit donné dans les formes prévues à l'article 1985 du Code civil, ni qu'il soit prouvé selon les règles établies par les articles 1341 et suivants du Code civil. Cour 21 avril 1999, 31, 137.

23° La vérification d'écritures peut être ordonnée tant par titres que par experts et par témoins, le juge étant libre de déterminer l'ordre dans lequel il sera procédé aux trois modes de preuve prévus.

Elle peut être ordonnée par témoins même si elle se rapporte à un écrit constatant un engagement au sujet duquel la preuve par témoins est irrecevable conformément à l'article 1341 du Code civil. En effet, en matière de vérification d'écritures des témoins sont entendus, non pas pour déposer sur l'existence du droit constaté par l'écrit qui en fait l'objet, mais sur des faits ayant trait à la confection matérielle de cet écrit, à savoir sur la question de savoir si les témoins ont vu écrire l'acte, entendu la partie à laquelle il est attribué le reconnaître ou appris de bonne source qu'elle l'a reconnu, s'ils connaissent l'écriture de cette partie et la reconnaissent dans l'écrit qui leur est présenté. Cour 8 novembre 2000, 31, 412.

6° Il n'y a aucune simulation en cas de vente d'un bien à un prix inférieur à sa valeur, du moment que le prix indiqué à l'acte correspond à celui convenu entre parties. Dès lors qu'un contrat de vente indique exactement les prestations respectives fournies ou à fournir par les parties en contrepartie de la cession, la preuve de l'intention libérale ne constitue pas une preuve qui va outre ou contre le contenu de l'acte constatant la vente, de sorte que la preuve y relative n'est soumise à aucune exigence particulière de la loi, et celui qui l'invoque peut la rapporter par tout moyen. Cour 16 mai 2001, 32, 121.

7° L'autorité négative d'une décision régulière émanant d'un Etat contractant interdit de remettre en question dans un autre Etat contractant ce qui a été jugé dans un premier Etat. La décision étrangère peut donc servir de base à l'exception de chose jugée, lorsqu'elle a été rendue entre les mêmes parties, sur la même cause et sur le même objet.

Cette décision n'a par contre pas autorité de chose jugée en ce qui concerne les volets non examinés par la juridiction étrangère. Cour 23 mai 2001, 32, 134.

8° Le régime de preuve de l'existence de travaux supplémentaires prévu par l'article 1793, déroge au régime de preuve de droit commun prévu par les articles 1341 et suivants du Code civil, suppose non seulement que l'on se trouve en présence d'un marché à forfait, mais encore que ce contrat porte sur des travaux de construction d'un bâtiment. Cour 12 mai 2004, 32, 537.

Art. 1342.

Abrogé (L. 22 décembre 1986)

Art. 1343.

(L. 22 décembre 1986) Celui qui a formé une demande excédant la somme prévue à l'article 1341, ne peut plus être admis à la preuve testimoniale, même en restreignant sa demande primitive.

Art. 1344.

(L. 22 décembre 1986) La preuve testimoniale, sur la demande d'une somme même inférieure à celle qui est prévue à l'article 1341, ne peut être admise lorsque cette somme est déclarée être le restant ou faire partie d'une créance plus forte qui n'est point prouvée par écrit.

Art. 1345 et 1346.

Abrogés (L. 22 décembre 1986)

Art. 1347.

Les règles ci-dessus reçoivent exception lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.

On appelle ainsi tout acte par écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu'il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué.

(L. 22 décembre 1986) Peuvent être considérées par le juge comme équivalant à un commencement de preuve par écrit les déclarations faites par une partie lors de sa comparution personnelle, son refus de répondre ou son absence à la comparution.

1° Pour qu'un écrit puisse servir de commencement de preuve, il faut, avant tout, qu'il rende vraisemblable la convention alléguée; spécialement, les évaluations d'une police d'assurance ne peuvent servir de commencement de preuve par écrit qu'à l'effet d'établir la valeur des objets assurés; même si l'on pouvait admettre qu'elles constituent, au point de vue de la valeur des objets assurés, une preuve complète, elles ne rendraient pas vraisemblable une donation, puisqu'il n'en découlerait aucun indice de la volonté des parties de faire une libéralité, le prix modéré pouvant trouver une explication par d'autres circonstances. Cour 6 février 1914, 9, 256.

2° Lorsque dans une instance une lettre est produite par l'une des parties comme étant l'œuvre de l'autre ou d'un représentant de celle-ci et que cette dernière en conteste l'écriture et la signature, la partie qui la produit doit prouver qu'elle émane de son adversaire ou d'un tiers qualifié pour le représenter. Cour 13 novembre 1914, 9, 246.

3° Un acheteur qui prétend que l'acte de vente est fictif, est recevable à exercer l'action en déclaration de simulation, du moment qu'il peut invoquer un commencement de preuve par écrit, et ce nonobstant la circonstance, qu'en sa qualité de partie contractante, il aurait pu se procurer une preuve écrite de la simulation alléguée. Cour 19 mars 1915, 9, 379.

4° Constitue un commencement de preuve par écrit un billet de reconnaissance de dette muet quant à la cause ou mentionnant une cause reconnue fausse par le signataire. Lux. 28 mars 1928, 12, 152.

5° Si un acte sous seing privé documentant une obligation cautionnée par un tiers n'a été signé par la caution qu'en qualité de témoin, cet acte peut être invoqué par le créancier contre la caution comme commencement de preuve par écrit. Cour 31 mai 1932, 12, 469.

6° Le commencement de preuve par écrit requis en cas d'action en recherche de la paternité naturelle fondée sur la séduction accomplie à l'aide de promesse de mariage ne doit pas nécessairement être contemporaine du fait à prouver, mais la preuve du fait antérieur peut résulter d'un écrit postérieur en date. Cour 1er juin 1959, 17, 446.

7° Le commencement de preuve par écrit au sens de l'article 1347 du Code civil peut résulter des déclarations faites au cours d'une procédure de comparution des parties, si elles sont constatées, précisées et reproduites dans le jugement, ses motifs ou même ses qualités. Les juges ayant qualité pour constater ce qui a été déclaré devant eux, il n'est ni nécessaire que les déclarations soient signées ni même qu'elles résultent du procès verbal de comparution. Cour 8 novembre 1960, 18, 213.

8° En cas de licitation d'immeubles, le procès-verbal d'adjudication que l'un des vendeurs a refusé de signer ne peut être invoqué contre ce vendeur à titre de commencement de preuve par écrit du consentement donné à l'adjudication, alors que, d'une part, en raison du refus de signer, le procès-verbal n'est pas de nature à rendre vraisemblable le consentement du vendeur non signataire, et que, d'autre part, le notaire, en établissant l'acte d'adjudication n'est pas le mandataire des parties, ledit acte ne pouvant par conséquent pas être considéré comme émanant du vendeur non signataire. Cour 8 novembre 1960, 18, 213.

9° D'après l'article 1347 du Code civil, l'écrit invoqué pour valoir commencement de preuve par écrit doit être personnel à celui à qui on l'oppose, soit qu'il émane de lui, soit qu'il émane de celui qu'il représente ou de celui qui l'a représenté et rendre vraisemblable le fait allégué.

Si ce caractère de personnalité fait défaut, il n'y a qu'un écrit émanant, soit d'un tiers, soit de l'adversaire et qui ne saurait être légalement opposé à la partie qui n'en est pas l'auteur, à moins qu'il ne soit établi que le contenu de cet écrit est moralement et juridiquement parlant l'œuvre de cette partie ou que du moins celle-ci a fait sien ce contenu par une acceptation expresse ou tacite.

Il importe peu que l'écrit ait été produit au procès par la partie contre laquelle on l'invoque ou qu'elle en ait fait usage à son profit, alors que ces circonstances, à défaut d'une acceptation expresse ou tacite du contenu de l'écrit, ne sauraient le faire considérer comme émanant de cette partie ou comme lui étant propre.

Spécialement, si une partie n'a produit les lettres reçues de son adversaire que pour en contredire le contenu elle ne saurait être considérée comme en ayant accepté le contenu. Ces lettres ne sauraient dès lors valoir comme commencement de preuve par écrit. Cour 6 mai 1970, 21, 375.

10° Un écrit ne vaut commencement de preuve que si, par la relation étroite entre le fait qu'il établit et celui qu'il s'agit de prouver, il rend vraisemblable le fait allégué.

Cette vraisemblance doit ressortir de l'écrit lui-même, sans contraindre à un effort de raisonnement particulier ni exiger, pour interprétation, le recours à d'autres écrits émanant d'une autre personne que celle contre laquelle on entend prouver. Des documents qui se prêtent aussi bien à l'interprétation que leur donne le demandeur qu'à une interprétation contraire, ne peuvent être retenus à cet égard, la vraisemblance n'étant pas une simple possibilité.

Spécialement, la signature apposée sur des bons de livraison ne certifiant rien d'autre que la réception des objets y détaillés n'est pas nécessairement de nature à rendre vraisemblable l'existence d'un contrat de vente entre les parties litigantes. Cour 2 juillet 1985, 26, 356.

11° Pour valoir commencement de preuve par écrit, au sens de l'article 1347 du Code civil, l'écrit invoqué doit être l'œuvre personnelle de la partie à laquelle on l'oppose, soit qu'il émane d'elle, soit qu'il émane de celui qu'elle représente, sans qu'il y ait lieu de distinguer si cette partie a, dans l'instance, la position de demandeur ou de défendeur. Cass. 25 juin 1987, 27, 119.

12° Les simples projets d'acte ne sont pas susceptibles de constituer un commencement de preuve par écrit au sens de l'article 1347 du Code civil. Cour 12 mars 1990, 28, 14.

13° Le défaut d'accomplissement des formalités prévues à l'article 1326 du Code civil n'a pas pour sanction la nullité de l'acte juridique même qui fait l'objet de l'acte, mais lui enlève la force probante qui lui est normalement attachée. En revanche il a la valeur d'un commencement de preuve par écrit, dès lors qu'il répond aux impératifs d'origine et de contenu de l'article 1347 du même code. Cour 12 mars 1990, 28, 14.

14° Le demandeur à une enquête ne saurait se borner à indiquer dans son offre de preuve le but final de l'enquête sollicitée, mais il doit y énoncer avec précision un ou plusieurs faits qui, à les supposer établis, prouveraient ce qui est le but final de l'enquête sollicitée.

En particulier, en présence d'un commencement de preuve par écrit, le demandeur à l'enquête doit offrir en preuve des faits propres de fournir la preuve complète du fait qui n'est que vraisemblable. Il doit par conséquent libeller des faits autres que celui dont il s'agit de faire la preuve complète et qui s'identifie avec le but final de l'enquête demandée. Cour 12 mars 1990, 28, 14.

15° La vraisemblance du fait allégué qui autorise le recours à des présomptions et à l'audition de témoins doit résulter de l'écrit lui-même, sans qu'il soit permis, en cas d'équivoque, d'éclairer la portée de l'écrit par des circonstances prises en dehors de celui-ci. Cass. 14 juin 1990, 28, 38.

16° S'il est exact que les présomptions rendues admissibles par un commencement de preuve par écrit doivent découler d'un ensemble de circonstances indépendantes de celles résultant de l'acte lui-même, il en est autrement si l'acte écrit indique clairement la nature de l'obligation, l'étendue et l'engagement souscrit et n'est irrégulier qu'au regard des formalités de l'article 1326 du Code civil.

Un commencement de preuve par écrit constitué par un acte non signé contenant un engagement unilatéral peut être complété par la preuve que l'acte émane de celui auquel on l'oppose et exprime la volonté de celui-ci de s'engager unilatéralement. Cass. 21 mars 1991, 28, 136.

17° Le don manuel suppose la réunion d'un élément matériel, la tradition de la chose donnée, et d'un élément intentionnel, l'animus donandi. En cas de contestation, la tradition, qui est un fait purement matériel, peut être prouvée en principe par tous moyens. Par contre, le concours de volontés exigé à la base du don manuel, comme à la base de toute donation entre vifs, devra être établi entre parties selon le droit commun régissant la preuve des actes juridiques. Le recours à des témoignages est autorisé en présence d'un commencement de preuve par écrit. Cour 27 octobre 1999, 31, 222.

18° Il se dégage de l'article 1347 du code civil que la vraisemblance du fait allégué, qui autorise le recours à des présomptions et à l'audition de témoins, doit résulter de l'écrit lui-même, sans qu'il soit permis, en cas d'équivoque, d'éclairer la portée de l'écrit par des circonstances prises en dehors de celui-ci. Une procuration générale donnée au mandataire pour représenter le mandant dans toutes les opérations de la vie civile, administrative, financière, judiciaire etc., et notamment pour faire en son nom toutes opérations financières généralement quelconques auprès de toutes les banques de la place, n'a pas valeur de commencement de preuve par écrit au sens de l'article 1347 du code civil, étant donné qu'il ne rend pas vraisemblable une intention libérale dans le chef du mandant, puisque le mandat documenté implique, de par sa nature, l'obligation de restituer à charge du mandataire. Cour 27 octobre 1999, 31, 222.

Art. 1348.

(L. 22 décembre 1986) Les règles ci-dessus reçoivent encore exception lorsque l'obligation résulte d'un des faits réglés par les articles 1371 à 1381 du Code civil ou lorsque l'une des parties, soit n'a pas eu la possibilité matérielle ou morale de se procurer une preuve littérale de l'acte, soit a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale par suite d'un cas fortuit ou d'une force majeure.

Alinéa 2 abrogé (L. 14 août 2000)

1° Le successible, qui réclame le rapport d'avantages faits à son cohéritier, doit être autorisé, si l'obligation de rapporter est contestée, à en fournir la preuve par toutes les voies de droit, même par témoins et par présomptions: il s'agit, en effet en ce cas, d'une fraude à la loi et l'héritier, d'ailleurs, agit, non comme représentant du défunt, auquel cas la preuve serait à faire d'après les règles ordinaires établies en matière de preuve, mais en vertu d'un droit qui lui est propre, de sorte qu'il doit être tenu, au regard de ses cohéritiers, pour un tiers qui n'a pu se procurer la preuve littérale de conventions conclues entre eux et le défunt. Lux. 24 février 1910, 9, 439.

2° Une convention conclue entre tiers peut être établie par témoins et par présomptions, même en l'absence d'un commencement de preuve par écrit. Cour 20 décembre 1918, 10, 430.

3° En défendant dans une action en revendication, le curateur s'oppose à la distraction d'un bien du gage commun des créanciers du failli; il agit donc au nom de la masse des créanciers et est, en cette qualité, tiers à la vente invoquée par le demandeur; il lui est dès lors loisible de prouver contre le contenu à l'acte produit par le demandeur par tous les moyens, y compris les simples présomptions, l'article 1341 du Code civil étant inapplicable aux tiers qui sont dans l'impossibilité absolue de se procurer une preuve littérale. Lux. 22 mai 1954, 16, 186.

4° L'impossibilité de se procurer une preuve littérale dont parle l'article 1348 n'est pas une impossibilité physique, ni même une impossibilité morale absolue, mais le législateur a entendu laisser une certaine latitude pour apprécier, dans chaque cas particulier et eu égard aux circonstances de fait et à la qualité des personnes l'impossibilité morale de se procurer une preuve écrite. Lux. 31 juillet 1895, 4, 255; J.d.P. Lux. 28 décembre 1898, 3, 445; Cour 9 février 1900, 5, 254.

5° Une impossibilité relative et morale peut, tout aussi bien qu'une impossibilité physique et absolue, autoriser l'admission de la preuve testimoniale. Diekirch 29 mars 1887, 3, 180.

6° L'impossibilité morale, autorisant l'admission de la preuve testimoniale, doit cependant être effective; elle ne se rencontre pas lorsque l'empêchement est basé exclusivement sur des considérations de convenance, de réserve et de délicatesse. Cour 9 février 1900, 5, 254; Lux. 26 février 1908, 8, 433.

7° L'impossibilité morale ne résulte pas de la seule circonstance que le fait de demander un écrit aurait été contraire aux convenances personnelles des parties, aux usages ou aux lois de la délicatesse. Cour 2 février 1927, 11, 3468° De simples considérations de convenances et de délicatesse entre parents ne constituent pas une impossibilité morale de se procurer une preuve écrite d'une convention. Cour 20 décembre 1932, 13, 193.

9° Il est moralement impossible à un domestique de se procurer une preuve écrite de la dette pour salaires contractée envers lui par son maître. Lux. 31 juillet 1895, 4, 255.

10° Si le notaire refuse de produire les livres qu'il est obligé de tenir, les tribunaux peuvent admettre les parties à la preuve testimoniale par application de l'article 1348. Cour 12 février 1886, 2, 460.

11° Les commerçants, marchands et autres fournisseurs ne se trouvent pas dans l'impossibilité morale de faire constater par un écrit les fournitures effectuées à crédit et dont la valeur excède la somme de 150 francs; l'usage quelque général qu'il soit, de ne pas exiger un écrit pour ces fournitures, ne peut constituer une impossibilité dans le sens de l'article 1348 du Code civil. J.d.P. Lux. 21 janvier 1898, 4, 444.

12° Si la donation a été faite sous la forme d'un contrat onéreux, le donataire qui soutient qu'elle a eu lieu par préciput, peut rapporter la preuve d'après les principes du droit commun, donc également par témoins et présomptions, même si l'objet du litige dépasse la valeur de 150 francs parce qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité morale de se procurer la preuve

littérale du fait qu'il avance en en décidant autrement, on créerait au donateur une situation contradictoire, en l'obligeant à déclarer et à certifier expressément qu'il a fait une donation dans un acte auquel il a justement eu recours pour la déguiser. Cass. 4 mars 1910, 8, 171.

13° Celui qui se prévaut des dispositions de dernière volonté, faites en sa faveur dans un testament olographe qu'il prétend avoir été détruit par un cas de force majeure, doit établir l'existence du testament, le fait accidentel de la destruction, sa teneur, l'intention du testateur de le maintenir, sa date et la régularité de l'acte. La preuve de ces faits peut être rapportée tant par témoins que par présomptions. Lux. 5 janvier 1955, 16, 265.

14° Le principe selon lequel l'existence d'un testament olographe ne peut être prouvée que par écrit souffre une exception en cas de perte du testament olographe par cas fortuit ou force majeure. Dans ces conditions l'existence et la teneur du testament peuvent être prouvées par tous les modes de preuves. Lux. 5 mai 1948, 14, 409.

15° En cas d'action en responsabilité fondée sur l'article 1384, alinéa premier, du Code civil et tendant à la réparation du dommage subi à la suite d'un accident de la circulation, le défendeur, gardien du véhicule, s'étant trouvé dans l'impossibilité morale de se faire délivrer un titre écrit constatant le caractère bénévole du transport, la preuve de ce caractère bénévole peut, par application de l'article 1348 du Code civil, être rapportée par toutes les voies de droit, partant même par de simples présomptions de l'homme. Cour 20 octobre 1959, 18, 11.

16° En cas de vente publique d'immeubles, le fait des circonstances et la technique de la criée laissent nécessairement s'écouler un certain laps de temps entre la dernière criée et l'adjudé d'un côté, la rédaction et la signature de l'acte d'adjudication de l'autre côté.

Il s'ensuit que lorsque l'un des vendeurs refuse de signer l'acte d'adjudication, les autres parties à l'acte peuvent prouver le consentement donné par le non-signataire à l'adjudication par la voie testimoniale, alors qu'elles se sont trouvées dans l'impossibilité morale de se procurer une preuve littérale de ce consentement. Cour 8 novembre 1960, 18, 213.