

Projet de réponse du GEDIP au livre vert de la Commission européenne sur les successions et testaments

(projet préparé par le sous-groupe Successions)

11 juillet 2005

1. - GÉNÉRALITÉS

Le GEDIP est favorable à l'harmonisation des règles de droit international privé en matière de successions. Il rappelle que dans sa session de Heidelberg, en 1993, il avait déjà proposé des règles de conflits de juridictions au niveau communautaire, particulièrement de compétence internationale, en la matière. Il partage toutefois l'opinion des auteurs du livre vert sur l'insuffisance d'une telle réglementation et sur la nécessité, sans doute prioritaire, d'unifier les règles de conflit de lois et de le faire sur une base universelle.

Avant de répondre point par point au questionnaire, le GEDIP marque son accord général sur les principes qui ont inspiré les négociateurs de la Convention de La Haye du 1er août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort (ci-après : Convention de la Haye de 1989) et sur les conclusions, souvent très proches, de l'Etude de droit comparé sur les règles de conflit de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions, remise à la Commission et datée du 18 septembre 2002. Ces principes sont l'unité de la loi successorale, le rattachement de principe de la succession à la loi de l'Etat de la dernière résidence habituelle du défunt et la faculté pour le défunt de choisir, dans des limites bien définies, la loi applicable à sa succession. Le principe unitaire est le seul qui permette au futur *de cuius* de planifier de son vivant le règlement de sa succession. Le rattachement à la résidence habituelle correspond le plus souvent à la localisation principale du patrimoine successoral et il a l'avantage de coïncider en général avec le chef de compétence juridictionnelle. La possibilité de choisir la loi applicable permet également la planification anticipée du règlement de sa succession par le *de cuius*, particulièrement lorsque celui-ci est amené à changer fréquemment de résidence habituelle.

2.. – RÈGLES DE CONFLIT DE LOIS

2.1. Questions générales

Question 1 : *Quelles questions faut-il rattacher à la loi successorale ?*

En particulier, les règles de conflit de loi devraient-elles se limiter à la détermination des héritiers et de leurs droits, ou couvrir aussi la liquidation ou le partage de la succession ?

Il serait souhaitable de soumettre à la loi successorale, non seulement la détermination des héritiers et de leurs droits, mais également la liquidation et le partage des successions. La Convention de La Haye de 1989 avait laissé la question ouverte en raison de l'opposition entre les droits admettant la continuation de la personne du défunt par l'héritier, soumettant la transmission et liquidation à la loi successorale, et les droits confiant la liquidation à un *personal representative* et la soumettant à la loi du for ou à la loi de situation des biens. Il devrait être possible aujourd'hui de généraliser l'application de la loi successorale à la transmission et à la liquidation et c'est ce à quoi tend la création d'un certificat international attestant les pouvoirs de l'administrateur, qui devrait être reconnu par tous les Etats membres (cf. question 30). Comme il existe le risque que les Etats non membres ne reconnaissent pas le certificat, il faudrait réserver l'application des lois de police de l'Etat de situation des biens.

Question 2 : *Quel critère de rattachement utiliser pour déterminer la loi applicable ?*

Devrait-on utiliser le même critère pour tout le domaine couvert par la loi applicable, ou pourrait-on utiliser différents critères pour différents aspects de la succession ?

En particulier, la règle communautaire de conflit doit-elle distinguer entre les meubles et les immeubles ? Faut-il réserver un certain rôle à la loi du pays de situation de l'immeuble ?

Il faut choisir entre la nationalité et la résidence habituelle comme facteur de rattachement objectif de la succession. C'est pour n'avoir pas vraiment voulu choisir que la Convention de La Haye de 1989 est arrivée à des solutions trop compliquées qui expliquent pour une part son échec. Le GEDIP retient la résidence habituelle, non pour suivre un quelconque mode, mais parce que, dans la très grande généralité des cas, elle correspond mieux que la nationalité à la situation des biens du défunt et aussi parce que la nationalité n'est pas un facteur de rattachement approprié dans un espace juridique en voie d'unification. Il faut renoncer à imposer une durée chiffrée à cette résidence, car la fixation d'un chiffre est toujours arbitraire. Les situations dans lesquelles la résidence habituelle est incertaine, assez rares, seront laissées à l'appréciation du juge. Elles pourront aussi être réglées par le futur de cujus, à qui il est proposé (voir réponses aux questions 5 à 9) de permettre de choisir la loi applicable.

La loi de l'Etat de la dernière résidence habituelle du défunt doit s'étendre à l'ensemble de ses biens, meubles et immeubles. La loi de la situation des immeubles restera applicable aux strictes questions de statut réel. Elle ne le sera aux questions successorales que dans la mesure de sa volonté d'application, par exemple si elle se refuse à appliquer à la succession aux immeubles sis sur son territoire toute autre loi. Ce risque pourrait se réaliser pour les immeubles situés sur le territoire d'un Etat non membre de l'Union européenne.

2.2. Testaments et pactes successoraux

Question 3 : *Quelle doit être la loi applicable à :*

- *la capacité générale de tester ?*

- *la validité :*

- en la forme des testaments?
- au fond des testaments ?
- des testaments conjonctifs ?
- des pactes successoraux ?
- de la révocation des testaments ?

Comment formuler la règle de conflit pour tenir compte de la modification éventuelle du rattachement entre la date d'établissement du testament et la date du décès ?

Malgré des divergences de qualification entre les droits des Etats membres, il semble que la capacité de tester doive être considérée comme un élément de la capacité générale et soumise à ce titre à la loi applicable au statut personnel. Cette solution s'imposerait si l'on accorde au testateur une faculté de choix de la loi successorale, car il ne conviendrait pas qu'en choisissant la loi successorale le testateur puisse choisir du même coup la loi régissant sa capacité de tester. Il n'appartient pas à un éventuel règlement sur la loi applicable aux successions de prendre parti sur la loi applicable au statut personnel.

La loi applicable à la validité en la forme des testaments, y compris conjonctifs, ainsi que de la révocation par disposition testamentaire est réglée à la satisfaction générale par la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 sur solution les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires, déjà ratifiée par 15 Etats de l'Union et signée par deux autres.

La validité au fond des testaments, des testaments conjonctifs et des pactes successoraux doit logiquement relever de la loi successorale. Il y a intérêt, surtout pour les testaments conjonctifs et les pactes, à ce que la décision sur la validité de l'acte ne soit pas reportée au décès du dernier mourant. Aussi la solution qui paraît la meilleure est-elle de retenir la loi successorale anticipée à la date de l'acte des personnes dont la succession est concernée. Lorsque l'acte affecte la succession de plusieurs personnes, sa validité doit être admise par chacune des lois concernées.

La formulation pourrait être inspirée de celle utilisée par la Convention de La Haye de 1989 :

« La validité au fond du testament est régie par la loi qui aurait été applicable à la succession du testateur en cas de décès au jour de la rédaction du testament. Le testament conjonctif n'est valide au fond que si cette validité est admise par chacune des lois qui aurait été applicable à la succession de chacun des testateurs en cas de décès au jour de la rédaction du testament.

« La validité au fond du pacte successoral intéressant la succession d'une seule personne est régie par la loi qui aurait été applicable à la succession de cette personne en cas de décès au jour de la conclusion du pacte. Si le pacte intéresse la succession de plusieurs personnes, il n'est valide que si cette validité est admise par chacune des lois qui aurait été applicable à la succession de chacune de ces personnes en cas de décès au jour de la conclusion du pacte ».

2.3. Comourants

Question 4 : Comment régler la question de l'incompatibilité éventuelle des lois applicables aux successions des comourants ?

La règle sur les comourants figurant à l'article 13 de la Convention de La Haye de 1989 pourrait être reprise. Elle pourrait même être encore simplifiée et ramenée à la simple règle matérielle suivante :

« Lorsque deux ou plusieurs personnes dont les successions sont régies par des lois différentes décèdent dans des circonstances qui ne permettent pas de déterminer l'ordre des décès, aucune de ces personnes n'aura de droit dans la succession de l'autre ou des autres ».

2.4. Choix du droit applicable à la succession

Question 5 : Faut-il admettre la possibilité pour le futur de *cujus* (dans une succession testamentaire ou ab intestat) de choisir la loi applicable à sa succession, avec ou sans l'accord de ses héritiers présumés ? Faut-il l'étendre aux héritiers après l'ouverture de la succession ?

Question 6 : Si l'on admet le choix de la loi successorale, faut-il limiter les possibilités de choix et en déterminer les modalités ? Sous réserve qu'ils n'aient pas été désignés comme rattachement objectif, faut-il admettre les critères suivants : nationalité, domicile, résidence habituelle ou autres ?

Question 7 : À quel moment ces rattachements doivent-ils être présents ? Faut-il les assortir de conditions particulières (durée, maintien à la date du décès...) ?

Question 8 : Faut-il admettre le choix de la loi applicable aux testaments conjonctifs et aux pactes successoraux ? Faut-il encadrer ce choix ? Dans l'affirmative, de quelle manière ?

Question 9 : Doit-on permettre à un conjoint de choisir la loi applicable à son régime matrimonial pour régir sa succession ?

La pratique a besoin d'une certaine marge de choix par le testateur de la loi applicable à sa succession, en vue de planifier celle-ci en toute sécurité. La difficulté est de fixer des limites à ce choix, afin de ne pas sacrifier d'autres intérêts également respectables, particulièrement ceux des héritiers réservataires.

Si l'on part du rattachement objectif de la succession à la loi de l'Etat de la dernière résidence habituelle du *de cuius*, le minimum serait d'admettre la possibilité pour celui-ci de choisir sa loi nationale (ou l'une de ses lois nationales en cas de plurinationalité). Si, par exemple, la loi de la résidence habituelle du défunt, objectivement applicable est une loi qui protège les enfants en leur accordant une part réservataire, on ne peut pas dire que cette loi a un intérêt pressant à protéger les enfants, vivant peut-être à l'étranger, contre l'application de la loi nationale du défunt, choisie par celui-ci, et qui a toutes les chances d'être aussi la loi nationale de ses enfants.

Il pourrait également être indiqué de permettre le choix de la loi de la résidence actuelle (au moment du choix) du testateur, mais seulement si cette loi est également, à ce moment, la loi nationale de celui-ci. Sinon, ce serait permettre à cette personne de profiter d'une résidence habituelle passagère pour exhériter ceux de ses proches qui auraient la qualité de réservataires selon la loi de la future et dernière résidence habituelle prévisible.

En revanche, il convient d'exclure la possibilité de choisir pour les immeubles la loi de leur situation, car un tel choix irait contre le principe de l'unité successorale, dont la pratique révèle qu'il est nécessaire à la planification successorale.

Il ne paraît pas non plus souhaitable de permettre à un conjoint de choisir pour sa succession la loi applicable à son régime matrimonial, tant du moins que la loi applicable au régime n'est pas déterminée par des règles uniformes et demeure souvent incertaine.

Il ne s'impose pas non plus de prévoir une disposition spécifique autorisant les héritiers à faire choix d'une loi déterminée. D'ailleurs, en logique pure, pour déterminer les héritiers, il faudrait déjà connaître la loi applicable. Au delà de cet argument plutôt théorique, on peut penser que si les héritiers veulent aboutir à un règlement amiable, ils n'auront pas besoin de passer par le détour d'un choix de loi.

2.5. Réserves successorales

Question 10 : Faut-il préserver l'application de la réserve successorale lorsque la loi désignée par la règle de conflit ne connaît pas cette institution ou en définit la portée de manière différente ? Dans l'affirmative, selon quelles modalités ?

La réponse est négative. La réserve héréditaire relève de la loi successorale et ne doit pas être imposée au nom de l'ordre public international ou au titre des lois de police. Et les limites suggérées plus haut pour l'autonomie de la volonté permettent d'éviter un choix abusif en vue de l'élimination des réservataires.

2.6. Les trusts successoraux.

Question 11 : *Faut-il adopter des règles particulières de conflit de lois en matière de trusts ? Si oui, lesquelles ?*

Les règles de conflit de lois de la Convention de la Haye du 1er juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance sont satisfaisantes et il conviendrait de les rendre obligatoires dans tous les Etats de l'Union. Cela pourrait se faire par une incorporation de ces règles dans le règlement sous forme de renvoi à la Convention.

2.7. Renvoi

Question 12 : *Le futur instrument communautaire doit-il admettre le renvoi si les règles de conflit harmonisées désignent la loi d'un Etat tiers ? Si oui, selon quelles modalités et dans quelles limites ?*

Sur le renvoi et les conflits de systèmes, la disposition de l'article 4 de la Convention de La Haye de 1989 avait constitué un important progrès méthodologique et devrait être reprise. Selon cet article 4 :

« Si la loi applicable en vertu de l'article 3 est celle d'un Etat non contractant et que les règles de conflit de cet Etat désignent, pour tout ou partie de la succession, la loi d'un autre Etat non contractant qui appliquerait sa propre loi, la loi de cet autre Etat est applicable ».

2.8. Questions préalables

Question 13: *Quelle règle de conflit de lois faut-il adopter pour déterminer la loi applicable aux questions préalables aux effets de la succession?*

Le GEDIP n'est pas favorable à une codification de la règle de conflit de lois relative aux questions préalables de statut personnel en matière de succession. Le problème dépasse le droit des successions, les solutions doivent certainement être différenciées selon la matière considérée et il faut éviter par la solution qui serait retenue de paraître figer l'évolution des idées dans les autres domaines.

Le GEDIP remarque cependant que si l'on voulait absolument éviter des divergences de solutions entre Etats membres, il faudrait retenir pour la question préalable la règle de conflit de l'Etat dont la loi régit la succession

3. - RÈGLES DE COMPÉTENCE

3.1. Choix d'un chef de compétence judiciaire

Question 14 : *Est-il souhaitable de parvenir à l'unicité de for en matière successorale ? Est-il possible d'abandonner la compétence du for de situation des immeubles ? Si un critère général unique devrait être retenu, quel serait-il ?*

Le GEDIP avait déjà proposé (v. le « projet de Heidelberg ») un for unique en matière successorale, qui devait être le for de la dernière résidence habituelle du défunt. Il est vrai que cette proposition avait été faite avant qu'il soit envisagé d'unifier les règles de conflit de lois au niveau européen. L'avantage était que l'unicité de for garantissait l'unicité de règle de conflit applicable, celle-ci étant évidemment celle de l'Etat du seul tribunal pouvant être saisi. Une exception avait été consentie en faveur du tribunal de situation de l'immeuble pour délivrer les documents exigés par la *lex rei sitæ* pour les formalités locales, notamment de publicité foncière, mais sous la réserve expresse que le tribunal de la situation de l'immeuble applique, pour la détermination des droits successoraux, la loi désignée par la règle de conflit de lois de l'Etat de la résidence habituelle du défunt au moment de son décès. En toute hypothèse, il conviendrait de préciser, aux fins de la règle de compétence juridictionnelle, le contenu de la notion de « matière successorale ». En particulier, il semble que les demandes formées par les créanciers du défunt, qui sont comprises dans la matière successorale par l'article 45 du nouveau code de procédure civile français en soient exclues des « Nachlass-Sachen » en droit allemand. Il faudrait en tout cas éviter que les créanciers du défunt perdent du fait du décès la possibilité de saisir les tribunaux qui leur étaient ouverts auparavant.

La détermination d'un for unique deviendrait moins nécessaire si les règles de conflit de lois étaient unifiées. Elle resterait cependant souhaitable, pour éviter la course de chacun des héritiers au tribunal qui lui est le plus accessible et les difficiles problèmes de litispendance qui en résultent, comme le montre l'expérience déjà acquise sur les Règlements Bruxelles II et II bis. Elle permettrait aussi d'éviter des divergences de solution – inévitables en cas de pluralité de fors compétents – aux questions préalables de statut personnel qui commandent souvent le règlement successoral. Pour ces raisons, le GEDIP maintient sa proposition de Heidelberg, ainsi conçue :

« Art. 5. –

1. Sont compétents pour statuer en matière successorale les tribunaux ou autorités de l'Etat [membre] sur le

territoire duquel le défunt avait sa résidence habituelle au moment du décès.

2. Lorsque la loi de situation d'un bien exige certains documents pour attester la qualité d'héritier et que les tribunaux ou autorités de l'Etat sur le territoire duquel le défunt avait sa résidence habituelle au moment du décès ne délivrent pas de documents équivalents, les tribunaux ou autorités de l'Etat [membre]t sur le territoire duquel est situé le bien sont compétents pour délivrer de tels documents.

Pour la détermination des droits successoraux, ces tribunaux ou autorités appliquent la loi désignée par le droit international privé de l'Etat de la résidence habituelle du défunt au moment de son décès.

3. Lorsque la loi de l'Etat de situation d'un bien exige l'intervention de ses tribunaux ou autorités pour prendre des mesures concernant l'administration ou la transmission de ce bien, les tribunaux ou autorités de cet Etat sont compétents pour prendre de telles mesures.

L'alinéa 2 du présent article est applicable[...]. »

Question 15 : *Peut-on envisager de permettre aux héritiers de saisir le tribunal d'un Etat membre autre que celui désigné par une éventuelle règle principale de conflit de compétence ? Dans l'affirmative, dans quelles conditions ?*

Réponse plutôt négative. La réponse affirmative peut paraître à première vue souhaitable, puisque les parties peuvent disposer de leurs droits. On peut comprendre que les héritiers, restés dans le pays d'origine du défunt qui s'était expatrié, souhaitent d'un commun accord saisir un tribunal de ce pays. Toutefois, un tel accord des héritiers sur le tribunal compétent ne pourrait lier que les parties à ce procès. Il ne pourrait pas lier un héritier qui aurait été oublié ni un créancier de la succession ou un légataire. Si l'une ou l'autre de ces personnes saisissait, comme elle en aurait le droit, le tribunal de la résidence habituelle du défunt, de nouvelles complications surgiraient.

Question 16 : *Au cours d'une procédure successorale pendante dans un Etat membre, faut-il admettre la possibilité de demander à un tribunal d'un autre Etat membre où se trouvent des biens de la succession de prendre des mesures provisoires et conservatoires ?*

Réponse affirmative. Le tribunal de l'Etat de situation de biens de la succession doit toujours pouvoir prendre des mesures provisoires ou conservatoires de ces biens, même s'il n'est pas le tribunal internationalement compétent pour régler la succession (cf. art. 31 Règlement(CE) n° 44/2001). Il ne semble pas que la condition d'urgence, qui figure à l'article 20 du Règlement (CE) n° 2201/2003 doive être exigée en matière de succession.

Question 17 : *Faut-il introduire dans le futur instrument communautaire des dispositions permettant le transfert d'une affaire du tribunal d'un Etat membre vers un tribunal d'un autre Etat membre, et si oui, sous quelles conditions ?*

Réponse plutôt négative. Le transfert d'une affaire du tribunal d'un Etat membre à celui d'un autre Etat membre est compréhensible en matière de protection des enfants (cf. la Convention de la Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants de et le Règlement Bruxelles II bis) car l'intérêt unique à prendre en considération est celui de l'enfant. En matière de succession, il s'agit de l'intérêt des cohéritiers, des légataires, des créanciers du défunt, qui sont le plus souvent contradictoires. Mieux vaudrait donc s'en tenir au tribunal de la résidence habituelle du défunt, qui a une position centrale au regard de ces intérêts.

Question 18 : *Quels éléments seraient pertinents pour établir la compétence des tribunaux des Etats membres dans une situation telle que celle mentionnée ci-dessus ?*

Question 19 : *Ces règles spéciales de compétence devront-elles s'appliquer aussi aux biens situés sur le territoire d'un Etat tiers qui revendique une compétence exclusive à leur égard ?*

Il ne paraît pas utile de créer des chefs de compétence subsidiaire des tribunaux des Etats membres pour les cas où le défunt aurait eu sa résidence habituelle sur le territoire d'un Etat non membre. Il semble préférable d'avoir des règles de compétence identiques pour les litiges intracommunautaires et pour les litiges extra communautaires. Après tout, dans l'hypothèse considérée, le tribunal le mieux placé est alors le tribunal de l'Etat non membre où se trouvait cette dernière résidence habituelle. Mieux vaut le laisser statuer et laisser s'appliquer dans chaque Etat ses règles nationales de reconnaissance des jugements étrangers.

L'exemple donné dans le livre vert, supposant la résidence habituelle du défunt dans l'Etat non membre C, tous les héritiers résidant habituellement dans leur Etat national commun A, Etat membre, et tous les biens ou presque dans l'Etat membre B est sans doute intéressant, mais il ne paraît pas pouvoir fonder des règles subsidiaires de compétence suffisamment précises. Donner compétence à l'Etat membre de situation des biens n'est raisonnable que s'il ne s'agit pas de biens isolés. Mais à partir de quel seuil ce chef de compétence serait-il

institué ? et à supposer un tel seuil fixé, par exemple en pourcentage par rapport à l'ensemble des biens, comment le calculer si la consistance de l'ensemble de la succession n'est pas connue? Enfin, un tel chef de compétence risquerait de ne pas être reconnu partout et de conduire au morcellement de la succession.

3.2. Procédures liées au transfert des biens immobiliers

Question 20 : *Faut-il réserver la compétence des autorités du lieu de situation des biens immobiliers dépendant de la succession, lorsque la compétence principale est attribuée aux autorités d'un autre Etat membre pour :*

- *établir les documents nécessaires à la modification des registres de propriété ?*
- *accomplir des actes d'administration et de transfert de la propriété ?*

Réponse affirmative (v. réponse à la question 14). Les contraintes de la tenue des registres fonciers peuvent rendre nécessaire la compétence des autorités de l'Etat de la situation des immeubles pour l'inscription ou l'accomplissement des actes de transfert de la propriété ou même de certains actes d'administration de ces immeubles. C'est à la loi de l'Etat de la situation des immeubles qu'il incombe de préciser quels sont les actes d'administration qui requièrent la compétence de ses autorités.

Question 21 : Peut-on élaborer des documents communautaires uniformisés qui seraient utilisés dans tous les Etats membres où se trouvent des biens ? Dans l'affirmative, quels documents actuellement existants pourraient être uniformisés? Peut-on supprimer ou simplifier certaines démarches actuellement nécessaires dans le cadre de successions internationales ? Si oui, lesquelles ?

Il serait extrêmement souhaitable d'élaborer de tels documents qui puissent circuler d'un Etat membre dans un autre et être reconnus – dans tous les sens du terme – par les autorités des Etats membres, notamment les juges des livres fonciers et les conservateurs des hypothèques. Mais c'est un travail de longue haleine, car les énonciations nécessaires à chaque Etat membre ne sont pas les mêmes et il faudrait déjà les recenser. Il faudrait aussi qu'indépendamment de la langue utilisée, ces documents puissent être lus dans tout Etat membre, ce qui suppose un codage des énonciations avec un glossaire commun. Ces documents devraient aussi pouvoir être transmis par voie informatique, ce qui suppose une interopérabilité des systèmes informatiques des Etats membres, qui est loin d'être réalisée. La Commission Internationale de l'Etat Civil a l'expérience, dans son domaine, à la fois de l'utilité et des difficultés de réalisation des documents uniformisés. L'idée devrait donc être retenue, mais découplée du Règlement envisagé sur le droit des successions internationales.

3.3. Compétence des autorités non judiciaires

Question 22 : *Faut-il prévoir que la règle de compétence harmonisée s'applique également aux autres autorités susceptibles d'intervenir en matière de successions ?*

Question 23 : *Faut-il prévoir que certaines formalités puissent être effectuées devant les autorités d'un autre Etat membre que celui désigné par la règle principale de conflit de compétence ? Faut-il encadrer cette possibilité ?*

La compétence des autorités non judiciaires pose des problèmes particuliers dans la mesure où leur intervention est subordonnée aux dispositions de la loi successorale. C'est par exemple la loi successorale qui dira si l'option exercée sur la succession (acceptation, renonciation, option intermédiaire) devra être faite devant une certaine autorité, et laquelle. Il ne semble donc pas que les règles de compétence uniformes édictées pour les tribunaux puissent être transposées purement et simplement aux autorités non judiciaires. De même, la compétence des notaires est régie par chaque Etat membre et, hors de toute contestation, le notaire auquel un héritier s'est adressé n'est lié que par les règles de compétence territoriale de l'Etat dont il relève. Cette réponse ne concerne pas la compétence de l'autorité chargée de délivrer le certificat d'héritier (v. réponse aux questions 33 à 35).

3.4. Les trusts

Question 24 : *Quelles règles de compétence devrait contenir le futur instrument communautaire en matière de trusts successoraux?*

La réponse semble être que si l'action contre le trustee est une action relevant du droit des successions (action des créanciers de la succession contre le personal representative ayant des pouvoirs de trustee ou action d'un cohéritier contre le même personal representative), ce soit la règle de compétence en matière successorale et elle seule qui doit s'appliquer. Si le litige est postérieur à la liquidation de la succession (action du ou de plusieurs héritiers contre le trustee qui détient les biens provenant de la succession et les gère pour leur bénéfice), il semble que les règles de compétence prévues pour le trust par le Règlement (CE) n° 44/2001 devraient être conservées.

4. – RÈGLES DE RECONNAISSANCE ET D'EXÉCUTION

4.1. Reconnaissance et exécution des jugements

Question 25 : *Peut-on supprimer l'exequatur pour la reconnaissance des jugements ? Faut-il, à l'inverse, inclure des motifs de refus de reconnaissance et d'exécution des jugements ?*

Dans l'affirmative, lesquels ?

Question 26 : *Peut-on envisager qu'un jugement rendu dans un Etat membre en matière successorale soit reconnu de plein droit et permette de modifier sans procédure les registres fonciers dans un autre Etat membre ? Doit-on s'inspirer de l'article 21(3) du Règlement (CE) n° 2201/2003 ?*

Les jugements en matière successorale rendus dans un Etat membre doivent être reconnus de plein droit, sans qu'il soit besoin d'aucune procédure. Cela n'exclut pas qu'on reprenne les motifs de non reconnaissance prévus par le Règlement (CE) n° 44/2001 qui seraient appréciés à titre incident par la juridiction devant laquelle ils seraient invoqués ou à titre principal à l'occasion d'une action en opposabilité ou en inopposabilité, telle que prévue à l'article 21(3) du Règlement (CE) n° 2201/2003. La reconnaissance de plein droit du jugement étranger ne signifie pas que ce jugement jouisse de plein droit de la force exécutoire dans les autres Etats membres. L'exequatur doit demeurer nécessaire pour les actes d'exécution.

L'inscription dans les registres fonciers ne doit pas être considérée comme un acte d'exécution. Ainsi, un jugement rendu dans un Etat membre attribuant à un héritier un immeuble situé dans un autre Etat doit permettre de modifier, sans qu'il soit besoin d'un exequatur, les registres fonciers de l'Etat de situation de l'immeuble, sous réserve cependant des prescriptions de forme prévues à cette fin par la loi locale (par exemple en France, dépôt de l'état liquidatif établi par le jugement étranger au rang des minutes d'un notaire).

4.2. Reconnaissance et exécution des actes et des testaments

Question 27 : *Peut-on appliquer aux actes authentiques établis dans le domaine des successions le même régime de reconnaissance et d'exécution qu'aux jugements ? Peut-on par conséquent envisager que les actes notariés établis dans un Etat membre en matière successorale permettent la modification des registres fonciers sans autre procédure dans les autres Etats membres ? Doit-on s'inspirer de l'article 46 du Règlement (CE) n° 2201/2003 ?*

Question 28 : *Faut-il envisager des règles particulières visant à faciliter la reconnaissance et d'exécution dans un Etat membre des testaments établis dans un autre Etat membre ?*

Il existe une discordance bien connue entre l'article 57 § 1, 1ère phrase du Règlement (CE) n° 44/2001 et l'article 46 du Règlement (CE) n° 2201/2003, en ce sens que seul le second de ces textes assimile les actes publics aux décisions pour ce qui concerne leur reconnaissance, alors que le premier ne se prononce pas sur ce point. S'agissant des actes publics en matière successorale, il semble difficile de prévoir la reconnaissance de plein droit des actes publics. Des distinctions doivent être faites. Ainsi, un testament par acte public ne paraît pas devoir être reconnu, au sens de ces Règlements, car rien ne garantit qu'il soit conforme à la loi applicable à la succession. En revanche, une preuve authentique de la qualité d'héritier, établie par l'autorité compétente d'un Etat membre sur la base d'un Règlement unifiant les règles de conflit de lois, devrait être reconnue, sous réserve de la preuve contraire, dans les autres Etats membres, car elle aurait été établie en considération de sa conformité à la loi applicable à la succession.

4.3. Les tiers administrateurs (y compris les trusts successoraux)

Question 29 : *Peut-on envisager la reconnaissance de plein droit dans tous les Etats membres de la désignation et des pouvoirs des tiers administrateurs ? Faut-il prévoir des motifs permettant de contester cette désignation et ces pouvoirs ?*

Question 30 : *Faut-il créer un certificat attestant la désignation du tiers administrateur et décrivant ses pouvoirs ? Quelle personne ou autorité devrait être chargée de l'établissement de ce certificat ? Quel devrait être le contenu de ce certificat ?*

La reconnaissance de plein droit des pouvoirs des administrateurs est déjà admise dans certains Etats membres, dans les limites de la loi successorale. A partir du moment où la règle de conflit de lois serait unifiée et où la transmission et liquidation de la succession seraient soumises à la loi successorale, il y aurait tout intérêt à prévoir la création d'un certificat attestant la désignation du tiers administrateur (ou même de l'héritier administrateur) et décrivant ses pouvoirs, sur le modèle de celui prévu par la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur l'administration internationale des successions. Ce certificat devrait être établi par une autorité de l'Etat de la résidence habituelle du défunt, qui serait déterminée en fonction des particularités de chacun des Etats membres. On aurait ainsi une centralisation de la compétence législative, de la compétence juridictionnelle et de l'administration de la succession.

Question 31 : *La reconnaissance des trusts successoraux permettrait-elle l'inscription des biens d'un trust et*

des titres s'y rapportant sur les registres fonciers ? Dans le cas contraire, quelles dispositions faudrait-il adopter ?

Réponse affirmative. Cf. art. 12 de la Convention de La Haye du 1er juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance.

Question 32 : *Faut-il adopter des dispositions préservant l'application de la réserve successorale prévue par la loi successorale ou une autre loi qui revendiquerait l'application de cette protection, malgré l'existence d'un trust ? Dans l'affirmative, lesquelles ?*

La règle de conflit de lois proposée (loi de la résidence habituelle du défunt et possibilité de choisir la loi nationale) devraient rendre peu fréquente la discordance entre le trust et la loi successorale. En cas de conflit, c'est la réserve prévue par la loi successorale qui devrait l'emporter.

5. PREUVE DE LA QUALITÉ D'HÉRITIER : LE CERTIFICAT EUROPÉEN D'HÉRITIER

Question 33 : *Quels effets pourrait-on faire produire au certificat ?*

Question 34 : *Quelles mentions le certificat doit-il comporter ?*

Question 35 : *Dans quel Etat membre devrait-il être délivré ? Faut-il laisser à chaque Etat membre le libre choix des autorités pouvant établir le certificat, ou, au vu du contenu et des fonctions du certificat, faut-il fixer certains critères ?*

La création d'un certificat européen d'héritier est certainement souhaitable et elle est possible si les règles de conflit de lois sont unifiées. Ce certificat devrait mentionner le défunt, sa dernière résidence habituelle, l'existence d'un testament si elle est connue. Il devrait indiquer la loi successorale, identifier les héritiers et réservataires, indiquer leurs parts respectives selon la loi successorale applicable, leurs pouvoirs sur les biens de la succession. Ce même certificat devrait aussi mentionner l'existence d'un tiers administrateur ou d'un exécuteur testamentaire, avec indication de ses pouvoirs. Il se confondrait ainsi avec le certificat prévu à la question 30 et serait délivré par la même autorité.

Il ferait foi de son contenu jusqu'à preuve contraire, ce qui veut dire que la personne désignée comme en ayant le pouvoir pourrait se faire remettre les biens de la succession, par exemple les fonds détenus par une banque, et procéder sur la base du contenu du certificat aux inscriptions sur les registres fonciers. Une disposition spécifique devrait protéger les tiers qui se seraient dessaisis des biens de la succession sur le fondement d'un certificat erroné.

Ce système ne pourrait fonctionner qu'entre les Etats membres de l'Union européenne. Une disposition complémentaire serait nécessaire pour le cas d'un défunt ayant eu sa dernière résidence habituelle dans un Etat non membre. Elle pourrait s'inspirer de l'article 96 § 1 a de la loi suisse.

Le certificat devrait être délivré par les autorités de l'Etat membre de la dernière résidence habituelle du défunt. Ainsi y aurait-il le plus souvent coïncidence entre l'autorité de délivrance et la loi successorale, ce qui limiterait les risques d'erreur dans la rédaction du certificat. En cas de choix par le de cujus d'une autre loi (voir les questions 5 à 9), l'autorité de l'Etat de la dernière résidence habituelle devrait rédiger celui-ci en contemplation de la loi choisie. Etant donné les différences des structures administratives et judiciaires des Etats membres, il conviendrait de laisser à chaque Etat membre le soin de désigner l'autorité compétente sur son territoire pour délivrer le certificat.

6. ENREGISTREMENT DES TESTAMENTS

Question 36 : *Faut-il prévoir la mise en place d'un système d'enregistrement des testaments dans tous les Etats membres ? Faut-il envisager la création d'un registre centralisé ?*

Question 37 : *Quelles modalités devraient être arrêtées pour faciliter l'accès aux éléments nationaux du système ou au registre centralisé par les héritiers présumés et les autorités compétentes (y compris à partir de leur propre Etat membre) ?*

La Convention du Conseil de l'Europe du 16 mai 1972 relative à l'établissement d'un système d'inscription des testaments est déjà ratifiée par dix Etats membres de l'Union et signée par trois autres. Il semble préférable d'étendre ce système à tous les Etats de l'Union plutôt que d'en créer un autre s'ajoutant à celui-ci. Cela pourrait être fait par une incorporation de cette convention dans le futur Règlement, sous forme de renvoi.

Cette convention laisse une certaine marge de liberté aux Etats contractants, notamment pour ajouter des indications complémentaires à inscrire, pour la forme des inscriptions et pour leur durée (art. 7). Elle permet aussi d'étendre le système d'inscription à toute disposition autre qu'un testament (par exemple un choix de loi, un pacte successoral etc.) pouvant avoir une incidence sur la dévolution d'une succession (art. 11). Ces possibilités pourraient être utilisées de façon uniforme au sein de l'Union européenne.

La convention prévoit également un accès très libre aux données figurant dans l'inscription. Selon l'article 8 § 2 : « Après le décès du testateur, toute personne pourra, sur présentation d'un extrait de l'acte de décès ou de tout autre document justifiant du décès, obtenir les renseignements visés à l'article 7 ». Cette disposition paraît suffisante.

7. LÉGALISATION

Question 38 : La suppression de toute formalité de légalisation ou d'apostille des actes publics établis dans un Etat membre et relatifs à une succession poserait-elle des difficultés ?

Nous n'avons pas connaissance de telles difficultés.

8. - APPROCHE LÉGISLATIVE

Question 39 : Peut-on envisager l'élaboration d'un instrument unique et complet ? Dans le cas contraire, dans quel ordre et selon quelles étapes organiser les travaux ?

Un instrument unique et complet serait très séduisant, mais il devrait nécessairement comporter des dispositions limitées aux situations intracommunautaires et d'autres de caractère universel. Aussi serait-il recommandé de prévoir deux instruments, l'un sur les conflits de lois, ayant un caractère universel et l'autre sur les règles de compétence internationale, de reconnaissance et d'exécution des décisions et des actes, de portée strictement communautaire. Les certificats prévus aux questions 30 et 33 et s. seraient dans le second instrument, mais une règle générale de reconnaissance des preuves de la qualité d'héritier (cf. art. 96 de la loi suisse, voir la réponse aux questions 33-35) pourrait être placée dans le premier instrument.

Comme ces deux instruments sont étroitement corrélés, il conviendrait de les établir en parallèlement et de les faire entrer en vigueur simultanément. En cas d'impossibilité, la priorité devrait être donnée au Règlement sur les conflit de lois.

[Page d'accueil](#)

Responsable de la page: [Bernadette Martin-Bosly](#)

Dernière mise à jour le 18-07-2005