



**Réponses de la CNUe**  
**relatives au Livre vert**  
**“Successions et testaments”**

COM(2005) 65 final du 01 mars 2005  
{SEC(2005) 270}

**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 ?

Le champ d'application de la loi successorale est une question controversée compte tenu des différences entre les systèmes de droit latin où les héritiers poursuivent la personne du défunt, et les systèmes de la Common Law, où la liquidation et la transmission des biens sont confiées à un exécuteur.

a) Etendue des questions à rattacher :

Une réponse à l'étendue des questions à rattacher à la loi successorale peut être trouvée dans la combinaison des articles :

- art. 7 de la Convention de la Haye du 1<sup>er</sup> août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort (ci-après dénommée « la Convention de la Haye de 1989).
- et des règles de droit international privé comme par exemple les art 80, 81 et 82 du nouveau code belge de Belgique de droit international privé résultant de la loi du 16 juillet 2004 (ci-après dénommée « le code belge de droit international privé »).

Lesquels légèrement et utilement complétés conduisent aux matières suivantes :

- les causes, le moment et le lieu d'ouverture de la succession ;
- la vocation des héritiers et légataires, y compris les droits du conjoint survivant, la détermination des parts respectives de ces personnes, les charges qui leur sont imposées par le défunt, ainsi que les autres droits sur la succession trouvant leur source dans le décès.
- la capacité de succéder.
- les causes particulières d'incapacité de disposer ou de recevoir.
- les causes d'exhérédation et d'indignité successorale.
- la transmission du patrimoine successoral aux héritiers et légataires, y compris les conditions et les effets de l'acceptation de l'héritage ou du legs.
- le règlement du passif successoral.
- la renonciation à la succession ou aux legs particuliers.

- la quotité disponible, la réserve héréditaire et les autres restrictions à la liberté de disposer à cause de mort, y compris les attributions prélevées sur la succession par une autorité judiciaire ou par toute autre autorité au profit des personnes proches du défunt.
- le rapport et la réduction des libéralités ainsi que leur prise en compte dans le calcul des parts héréditaires.
- la validité quant au fond, l'interprétation, la modification et la révocation d'une disposition à cause de mort.
- l'administration et la liquidation du patrimoine, y compris les pouvoirs des exécuteurs testamentaires et autres administrateurs de la succession.
- le partage successoral.
- la vocation de l'Etat.

b) exclusion de certaines matières.

Il semble opportun de voir exclues certaines matières et notamment :

- l'état et la capacité des personnes physiques et des personnes morales ;
- la disparition, l'absence et la mort présumée de la personne physique ;
- les effets relevant du droit des biens, les droits et biens créés ou transférés autrement que par succession, tels que la propriété conjointe de plusieurs personnes avec réversibilité au profit du survivant, la propriété conjointe de plusieurs personnes au cas où la mort de l'une de celles-ci entraîne le transfert de propriété en vertu d'un accroissement, de plans de retraite, de l'effet de contrats d'assurance, etc.
- les questions concernant les clauses contenues dans les actes constitutifs et dans les statuts de sociétés, d'associations, de fondations, et de tout autre organisme même non associatif, qui fixent le sort des actions, des quotes-parts ou des participations à la mort de l'associé, de l'affilié ou du participant.
- les régimes matrimoniaux et les obligations alimentaires.
- les trusts.
- les matières fiscales.
- l'arbitrage.
- la procédure.

**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 ?

Un règlement simplifié des successions internationales devra préférer :

- un **système unitaire** de rattachement à la loi successorale sans distinguer les biens meubles et les biens immeubles, compte tenu des avantages de simplicité, de compréhension et de mise en œuvre pour les personnes concernées.

- Le rattachement à **la loi de la dernière résidence habituelle** du défunt sous réserve d'une possibilité de choix du défunt conformément à la question 5.

La notion de domicile doit être écartée comme n'étant pas la même dans tous les pays; la résidence habituelle pourra être définie conformément à la jurisprudence de la Cour de justice de l'UE.

Les effets parfois indésirables du rattachement à la loi de la dernière résidence habituelle (fonctionnaires internationaux en poste, installation temporaire mais sans perte de lien avec le pays d'origine) pourront être corrigés par l'adoption d'un système de choix de loi applicable par le défunt dit *professio juris* (renvoi aux questions 5 à 9).

En revanche le régime unitaire ne pourra s'opposer à la loi de la situation des biens meubles et immeubles pour tout ce qui concerne le régime de droits réels (sûretés, hypothèques) et l'opposabilité des droits aux tiers (transcriptions dans les registres locaux).

**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 ?

### 1. La capacité générale de tester :

La capacité générale de disposer à cause de mort relève de la loi nationale du testateur au moment de la rédaction du testament ou de la disposition (statut personnel).

### 2. Loi applicable à la validité :

#### a) de la forme du testament

Pour favoriser la validité la plus large du testament, la multiplicité des rattachements est retenue par les articles 1,2 et 4 de la Convention de la Haye du 5 octobre 1961 sur les conflits de loi en matière de forme des dispositions testamentaires (ci-après dénommée « la Convention de la Haye de 1961 »).

Il est proposé d'adopter purement et simplement dans le futur règlement européen les articles 1, 2 et 4 de ladite convention, à l'exclusion de l'article 5.

Selon ces dispositions le testament est considéré comme valable quant à la forme si celle-ci répond à la loi interne :

- du lieu où le testateur a disposé ;
- ou d'un état dont le testateur possède la nationalité, soit au moment où il a disposé, soit au moment de son décès ;
- ou du lieu dans lequel le testateur avait son domicile, soit au moment où il a disposé, soit au moment de son décès ;
- ou du lieu dans lequel le testateur avait sa résidence habituelle, soit au moment où il a disposé, soit au moment de son décès ;
- ou, pour les immeubles, de leur lieu de situation.

b) du fond du testament.

La validité quant au fond des testaments devrait être soumise à la loi successorale anticipée au moment de sa rédaction, c'est-à-dire, la loi qui régit la succession *ab intestat*.

c) des testaments conjonctifs.

Quant à la forme, le testament conjonctif établi conformément à une loi qui permet cette forme devrait être valable même si la loi successorale n'admet pas cette forme.

C'est aussi l'affirmation de l'art.4 de la Convention de la Haye de 1961 rattachant les testaments conjonctifs aux lois applicables au testament en général.

Quant au fond, il conviendrait de retenir la compétence de la loi successorale anticipée.

d) des pactes successoraux.

Compte tenu des effets des pactes successoraux sur la dévolution légale, la validité relève d'une question de fond devant être acceptée par la loi successorale anticipée. Il est proposé de reprendre les règles prévues aux art. 9 à 12 de la Convention de la Haye du 1<sup>er</sup> août 1989, notamment en ce qui concerne la définition des pactes successoraux de l'article 8.

La forme des pactes successoraux doit être régie par les mêmes règles que la forme des testaments.

e) de la révocation du testament.

La révocation du testament au fond est soumise à la loi successorale applicable, soit au moment de la révocation, soit au moment de l'ouverture de la succession.

La forme de la révocation suit les mêmes règles que celles des dispositions testamentaires en général. (voir art. 2 de la Convention de la Haye du 5 octobre 1961.

Quant à la capacité, nous suggérons d'appliquer la loi nationale du testateur au moment de la révocation du testament (statut personnel).

### **3. La formulation de la règle de conflit en cas de modification de rattachement.**

Pour répondre à l'éventualité où le rattachement est modifié (qu'il s'agisse de la résidence principale ou de la nationalité), la règle de conflit devrait prévoir que le critère de résidence peut exister soit au moment de la rédaction ou de la révocation de la disposition de dernière volonté, soit au moment du décès.

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

La question de l'incompatibilité éventuelle des lois applicables aux successions des comourants peut facilement être réglée par la référence à l'art. 13 de la convention de La Haye du 1<sup>er</sup> août 1989.

**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 ?

Nous suggérons que la possibilité pour le futur de cujus de choisir la loi applicable d'un Etat déterminé (*professio juris*) puisse être admise comme étant applicable à l'ensemble de sa succession.

L'évolution du droit en ce sens (art.5 de la Convention de la Haye du 1<sup>er</sup> août 1989 et les codifications plus récentes du droit international privé) et les avantages de simplicité qu'elle procure sont aujourd'hui dominants.

Le choix de la loi doit être réservé au futur de cujus, sans l'accord de ses héritiers.

Les héritiers ne doivent pas avoir cette faculté 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 ?

Oui, il serait souhaitable que le choix de la loi successorale n'ait d'effet que dans la mesure où il existe un lien entre le futur défunt et la loi indiquée.

Les critères proposés sont :

- la nationalité.
- la résidence habituelle

Soit au moment du choix, soit au moment du décès.

Le choix de la loi du lieu de situation de l'immeuble ne devra pas être admis pour respecter le principe d'unité de règlement de la succession.

Les modalités du choix de la loi applicable doivent revêtir la forme d'une disposition à cause de mort (testament, testament conjointif, pacte successoral valide d'après la loi successorale) ou également d'un acte authentique.

**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...) ?

La nationalité ou le lieu de résidence habituelle peut varier entre le moment où s'exprime le choix et celui de l'ouverture de la succession, soit de manière prévue par le futur défunt soit à son insu (problème des conflits mobiles).

Pour laisser toute efficacité à la *professio juris*, il est préférable que le critère (nationalité ou résidence habituelle) se réalise soit au moment de la désignation de la loi applicable, soit au moment du décès (voir art.5-1 de la Convention de la Haye de 1989).

En revanche un critère de délai de réalisation (durée de la résidence habituelle par rapport au décès notamment) ne semble pas à retenir.

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

Les personnes qui rédigent un testament conjointif et celles qui concluent un pacte successoral peuvent convenir, par une désignation expresse sous la forme d'une déclaration dans le même acte, de le soumettre à la loi d'un Etat dans lequel l'une a sa résidence habituelle où dont elle possède la nationalité au moment où l'acte est établi.

La loi ainsi désignée régit la validité quant au fond, les effets et les conditions, les clauses de révocation éventuelles du testament ou du pacte successoral.

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

Les règles applicables en matière de régimes matrimoniaux doivent rester distinctes de celles qui régissent les successions.

Même si la coïncidence des deux lois reste souhaitable, le choix de la loi applicable au régime matrimonial doit être écarté, les critères de nationalité ou de résidence habituelle devant être suffisants pour harmoniser la situation.

**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 ?

Il faudrait faire une distinction entre, d'une part, le cas où la loi successorale est désignée par la règle de conflit (critère objectif), et d'autre part le cas où la loi successorale est désignée par la « *professio juris* » (critère subjectif).

Dans le premier cas, si la loi successorale désignée par la règle de conflit ne connaît pas l'institution de la réserve, il n'est pas souhaitable de faire intervenir cette institution (pas d'application d'un quelconque « droit de prélèvement » en vertu du droit de la nationalité notamment). Si au contraire la loi successorale ainsi désignée connaît la réserve, il y aura bien entendu lieu d'appliquer les règles qu'elle édicte en la matière.

Dans le second cas, c'est-à-dire lorsque la loi successorale est désignée par le défunt lui-même dans le cadre d'une « *professio juris* », on risque de se heurter à une divergence entre les dispositions de la loi ainsi choisie et celles de la loi qui, en l'absence de ce choix, aurait normalement été applicable en vertu de la règle de conflit.

Si la loi choisie par le défunt connaît l'institution de la réserve, il ne fait pas de doute qu'il convient d'en faire application, même si la loi qui aurait été applicable en vertu de la règle de conflit ne connaît pas la réserve ou en définit la portée de manière différente.

En revanche, dans le cas inverse, si la loi choisie par le défunt ignore la réserve, alors que la loi qui aurait été applicable en vertu de la règle de conflit connaît cette institution, la question de savoir si l'on doit ou non en tenir compte est plus controversée.

Nous sommes d'avis qu'en cas de critère de rattachement subjectif (*professio juris*), il n'y a pas lieu de préserver des règles de la réserve prévues par la loi désignée par la règle de conflit, sauf en cas de fraude.

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

Il n'y a pas lieu d'adopter de règle particulière de conflit de loi en matière de trust, la Convention de la Haye du 1<sup>er</sup> juillet 1985 pouvant constituer la référence applicable dans les Etats qui ont ratifié cette convention. Dans le contexte du règlement des successions internationales, il n'est ni possible ni souhaitable de résoudre également le problème compliqué de la reconnaissance du trust dans les pays continentaux non signataires de la Convention.

**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 ?

Il est proposé une règle correspondant à celle des art. 4 et 17 de la Convention de la Haye de 1989 excluant le renvoi par la loi d'un Etat membre mais admettant le renvoi par la loi d'un Etat non membre.

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

Les questions préalables aux effets de la succession devraient être rattachées aux règles de conflit de la loi du pays dont la loi successorale est applicable (solution dite dépendante) sauf à considérer des situations de vie nouvelle.

**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 ?

Il serait souhaitable qu'un seul tribunal soit compétent pour connaître de tous les litiges nés de l'ouverture de la succession.

Il devrait s'agir en principe du tribunal du lieu de la dernière résidence habituelle du défunt.

Cependant des exceptions devraient être admises.

Pour la question de la compétence exclusive on peut se référer aux tribunaux spécifiés par l'art. 22 du règlement (CE) N°44/2001 applicable en matière civile et commerciale et notamment par l'article 22, §3), qui prévoit, en matière de validité des inscriptions sur les registres publics, la compétence exclusive des tribunaux de l'Etat membre sur le territoire de l'Etat membre duquel ces registres sont tenus. Cette disposition pourrait s'appliquer en matière successorale aux règles foncières et aux formalités de transfert des biens immobiliers.

D'autre part, dans certains cas, une compétence alternative pourrait être admise (cf. réponses aux questions 15 à 20 ci-après).

**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 ?

Les parties au procès – et notamment les héritiers et/ou légataires d'une succession - devraient avoir la possibilité de saisir le tribunal d'un Etat membre autre que celui désigné par la règle de conflit de compétence.

Ce choix du for ne devrait être permis qu'aux parties au procès, à l'exclusion des tiers, et résulter d'une convention entre toutes les parties, conclue dans les conditions prévues aux articles 23 et 24 du règlement (CE) 44/2001.

**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 ?

Il devrait y avoir par principe la possibilité de prendre des mesures provisoires et conservatoires dans un État membre où sont situés des biens successoraux au cours d'une procédure successorale pendante dans un autre État membre. Si le juge du fond prend des mesures conservatoires dans la procédure pendante, celles-ci ont la priorité.

C'est ce qui est prévu par l'article 20 du règlement (CE) N° 2201/2003 en matière matrimoniale et de responsabilité parentale, et qui pourrait être repris en matière successorale.

**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 ?

Oui, il serait opportun de prévoir dans le futur instrument communautaire concernant les successions des dispositions permettant le renvoi à une juridiction mieux placée pour connaître de l'affaire, comme cela est prévu dans le règlement (CE) 2201/2003 en matière matrimoniale et de responsabilité parentale.

Les conditions de ce renvoi pourraient être réglées d'après l'article 15 dudit règlement, en le modifiant légèrement pour l'adapter à la matière des successions.

Après une harmonisation du droit des conflits de lois, la compétence internationale ne jouera qu'un rôle moindre. Le risque du « forum shopping » serait minimisé par le fait que chaque tribunal saisi devra au moins appliquer le même droit des successions.

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

Dans le règlement (CE) 2201/2003, les éléments pertinents pour établir la compétence des tribunaux d'un autre Etat membre sont essentiellement l'intérêt supérieur de l'enfant et ses liens particuliers avec cet Etat membre.

Dans un instrument s'appliquant aux successions, cette compétence des tribunaux d'un autre Etat membre pourrait être établie quand le règlement de la succession a un lien particulier avec cet Etat.

Les éléments pertinents à cet égard pourraient être, par exemple :

- lorsque le droit applicable est le droit de cet Etat membre, ou
- lorsqu'une grande partie des biens successoraux se trouve dans cet Etat membre, ou
- si la majorité des héritiers sont ressortissants de cet Etat membre ou y ont leur résidence habituelle ou,
- si le défunt était ressortissant de cet Etat membre.

**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 ?

En tout état de cause , il faudrait reconnaître la compétence exclusive revendiquée par un Etat tiers pour les biens immeubles.

**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 ?

Il est important pour la sécurité juridique de réserver la compétence des autorités du lieu de la situation des biens immobiliers dépendant de la succession, alors même qu'une autre autorité d'un autre Etat membre se verrait reconnaître une compétence principale.

La diversité des registres de propriété et des systèmes locaux implique le recours aux acteurs locaux qui donneront ainsi :

- rapidité et efficacité dans l'établissement des documents,
- sécurité avec notamment la responsabilité professionnelle attachée,
- coût économique plus faible.

Les formalités de transfert et de mutation d'un bien immeuble sont régis par le droit de l'Etat de la situation de cet immeuble (voir article 82, § 1, al. 2 du code belge de droit international privé).

**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 ?

Un document communautaire uniformisé comme le Certificat Européen d'Hérédité pourrait être utilisé dans tous les états membres (renvoi au contenu des réponses aux questions 33.34.35).

Cependant, la transmission des biens immeubles nécessitera, si la loi du lieu de situation l'exige, un document établi par les autorités locales, attendu la diversité des registres et des systèmes de transfert de propriété.

Une recherche de simplification des démarches ne devra en aucun cas écarter la distinction entre la transmission des biens meubles (qui pourra normalement être effectuée sur simple présentation du certificat d'héritier) et celle des biens immeubles (qui nécessitera souvent l'intervention d'une autorité locale).

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

On peut prévoir que la règle de compétence harmonisée, telle que définie ci-dessus pour les tribunaux, s'applique également aux autres autorités susceptibles d'intervenir en matière de successions, par exemple les notaires dans les pays de droit latin.

Le critère principal de compétence devrait être la dernière résidence habituelle du défunt.

La délivrance du certificat d'hérédité, l'établissement d'un acte de notoriété doivent relever d'autorités compétentes de l'Etat sur le territoire duquel le défunt avait sa résidence habituelle au moment du décès.

Mais il faudrait également prévoir d'autres critères de compétence, comme pour les tribunaux (cf. réponses aux questions 15 à 20), et que certaines formalités puissent être effectuées devant les autorités d'un autre Etat membre que celui de la dernière résidence du défunt (cf. réponse à la question 23 ci-dessous).

La compétence interne est décidée par chaque Etat, qui décide si c'est un juge, un notaire ou telle autre autorité qui a compétence pour agir, et notamment pour délivrer le certificat d'hérédité.

Chaque Etat décide quelle sera l'autorité compétente pour délivrer le certificat d'hérédité, l'autorité judiciaire ou le notaire. Dans ce contexte, on peut renvoyer à la fonction de notaire en tant que commissaire judiciaire en matière successorale en Autriche et en République Tchèque. Les notaires en Hongrie, Slovaquie et Croatie exercent une fonction similaire.

**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 ?

Oui, il convient de 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 (ce dernier étant en principe celui de la dernière résidence habituelle du défunt).

Par exemple :

- Les formalités relatives à la transmission des immeubles doivent pouvoir être effectuées par les autorités de l'Etat de la situation des biens ;
- Des formalités comme la renonciation à la succession, la contestation ou tout autre acte de déclaration soumise à délai et ayant des effets négatifs (ouverture de la procédure d'insolvabilité de la succession, bénéfice d'inventaire) devrait être possible également devant les autorités de l'Etat du domicile (ou de résidence principale) de l'héritier concerné.

Il convient également d'encadrer cette possibilité, de fixer des critères, de prévoir un système d'information/notification dans l'Etat de la résidence principale, afin d'éviter que certaines formalités soient accomplies plusieurs fois.

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

Comme les conflits de lois, les conflits de compétence en matière de trusts devraient faire l'objet d'un instrument indépendant.(cf. réponse à la question 11).

**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 ?

La reconnaissance et l'exécution des jugements en matière successorale devraient être réglées comme elles le sont en matière civile et commerciale en général (suivant le règlement (CE) 44/2001) et en matière matrimoniale et de responsabilité parentale (règlement (CE) 2201/2003).

Plus précisément, les règles suivantes pourraient être reprises :

1°) Reconnaissance de plein droit dans chaque Etat membre des décisions rendues dans un autre Etat membre, sans aucune procédure (article 33,1 du règlement (CE) 44/2001 et article 21, 1 du règlement (CE) 2201/2003), sauf cependant en ce qui concerne les registres fonciers (cf. ci-après réponse à la question 27);

2°) Possibilité pour toute partie intéressée de demander que soit prise une décision de reconnaissance ou de non-reconnaissance de la décision (article 21,3 du règlement (CE) 2201/2003) ;

3°) Des motifs de non-reconnaissance limités peuvent être inclus, comme c'est le cas dans les règlements précités (articles 34 et 35 article 34 du règlement (CE) 44/2001 et articles 22 et 23 du règlement (CE) 2201/2003 ;

En matière successorale, ces motifs pourraient être les suivants.

- a) si la reconnaissance est manifestement contraire à l'ordre public de l'Etat membre requis ;
- b) si les droits de la défense n'ont pu être respectés, notamment si l'acte introductif d'instance n'a pas été signifié ou notifié au défendeur et qu'il n'a pu de ce fait pourvoir à sa défense, sauf s'il a accepté la décision de manière non équivoque ;
- c) si la décision est inconciliable avec une décision rendue entre les mêmes parties dans l'Etat membre requis, ou dans un autre Etat ou un Etat tiers, à condition dans ce cas que cette première décision remplisse les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans l'Etat membre requis ;

4°) En ce qui concerne l'exécution, on devrait reprendre en matière successorale la procédure d'« exequatur » simplifiée qui est prévue par les règlements (CE) 44/2001 (articles 38 et suivants) et (CE) 2201/2003 (articles 28 et suivants).

Ces dispositions prévoient que, dans la mesure où une décision est exécutoire dans l'Etat membre d'origine, elle peut être déclarée exécutoire, sur requête, dans un autre Etat membre.

La reconnaissance des jugements d'un Etat membre sans aucune formalité d'exequatur devrait-elle être mise en place au sein de l'Union Européenne ?

Tous les motifs de non-reconnaissance devraient-ils être écartés, ou devrait-on conserver ceux qui sont liés aux règles d'ordre public de l'Etat membre requis, aux droits du défendeur à être entendu, ou à l'incompatibilité avec une décision antérieure, comme prévu dans les règlements (CE) n°44/2001 et (CE) n°2201/2003 ?

**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?

Un jugement rendu dans un Etat membre en matière successorale doit pouvoir être reconnu de plein droit dans un autre Etat membre, comme il est dit ci-dessus (cf. réponse à la question 25) .

Le droit des biens des Etats membres est par contre inséparablement lié à la procédure d'inscription dans les registres fonciers, basée sur des règles qui varient d'un Etat à l'autre. Il s'agit notamment des différents types de droits des biens. Les règles de procédure et les dispositions du droit des biens en rapport avec les registres fonciers des Etats membres, devraient donc être exclues du champ d'application du futur instrument de l'UE.

Il ne semble pas que l'on puisse transposer *mutatis mutandi* aux registres fonciers l'article 21(2) du règlement (CE) 2201/2003 qui permet la mise à jour des registres de l'état-civil au seul vu d'un jugement rendu dans un autre Etat membre.

**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?

Les notaires sont très favorables à l'assimilation des actes authentiques aux décisions judiciaires en ce qui concerne le régime de la reconnaissance et de l'exécution, telle qu'elle a été opérée dans les règlements précédents, et notamment le règlement (CE) 2201/2003, dont l'article 46 précise que les actes authentiques rendus et exécutoires dans un Etat membre (...) sont reconnus et rendus exécutoires dans les mêmes conditions que des décisions.

On devrait donc s'inspirer de cet article dans un futur instrument sur les successions.

On pourrait s'inspirer aussi des dispositions de l'article 57 du règlement (CE) 44/2001, qui assimile également les actes authentiques aux décisions, mais qui contient plus de dispositions spécifiques aux actes authentiques, concernant les conditions et la procédure d'exequatur.

C'est ainsi qu'il est précisé que l'acte doit réunir les conditions nécessaires à son authenticité et être exécutoire dans l'Etat membre d'origine.

Il est également précisé que l'acte doit être accompagné d'un certificat établi par l'autorité compétente dans l'Etat membre d'origine.

Le règlement ne précisant pas quelle était cette autorité compétente, plusieurs Etats membres ont légiféré, et, en règle générale, les Etats de notariat latin ont décidé que c'est le notaire, ou une institution telle que la chambre des notaires, qui est l'autorité compétente en la matière.

Il est intéressant de noter que certaines de ces législations ont été plus loin, décidant que le notaire ou une institution notariale était l'institution compétente (en lieu et place d'un tribunal comme c'était prévu par le règlement), pour déclarer exécutoire un acte authentique provenant d'un autre Etat membre.

Il semblerait utile de tenir compte de ces développements dans le futur règlement en matière successorale.

Enfin, ce futur règlement pourrait s'inspirer des dispositions du règlement 805/2004 prévoyant la libre circulation de l'acte authentique comme « titre exécutoire européen » dans certains cas limités, notamment les créances incontestées.

Par contre, en ce qui concerne la tenue des registres fonciers, les arguments évoqués plus haut en matière de décisions restent valables en matière d'actes authentiques : même si ceux-ci sont reconnus de plein droit et déclarés exécutoires, il ne faut pas

exclure l'intervention d'une autorité locale, compte tenu de la diversité et de la spécificité desdits registres dans les Etats membres.

**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 y a lieu de distinguer

**1- La reconnaissance internationale des testaments** qui impose comme seule condition la validité en la forme du testament. Les très nombreux critères de rattachement alternatif du testament prévus par la Convention de la Haye du 5 octobre 1961 permettent de valider le plus grand nombre de testaments.

Pour éviter le risque de voir un Etat membre opposer des obstacles à la reconnaissance internationale des testaments, il serait cependant utile de prévoir une règle facilitant cette reconnaissance.

**2- La simplification de l'exécution des testaments** est encore plus souhaitable, attendu les difficultés rencontrées dans divers États, dont les législations sont très différentes en la matière (les formalités à accomplir ne sont pas les mêmes partout : procès-verbal d'ouverture et de dépôt du testament au rang des minutes d'un notaire, envoi en possession, délivrance de legs, « probate », etc.)

Un instrument communautaire pourrait simplifier l'exécution en prévoyant par exemple que les formalités relatives à l'exécution effectuées dans un état membre devraient être reconnues dans les autres États sans autre intervention.

**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 ?

Lorsque la loi successorale prévoit que l'Administration et la transmission de la succession sont confiées à une autorité indiquée par la loi elle-même ou nommée, même sur indication du testateur, par une juridiction, le pouvoir de cette autorité est reconnu dans tous les Etats membres (exemple administrateur britannique, commissaire judiciaire, exécuteur testamentaire nommé par le testateur).

**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 ?

Un certificat européen attestant la désignation du tiers administrateur serait souhaitable. Ce certificat pourrait être délivré par l'autorité qui délivre également le certificat d'héritier européen. Il devrait indiquer les pouvoirs de l'administrateur 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 ?

**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 question de la reconnaissance des trusts ne peut pas être résolue dans le contexte du règlement des successions internationales ; elle doit être envisagée au sein d'un futur règlement communautaire séparé, appréciant l'ensemble des questions s'y rapportant (voir question 11).

Dans la pratique des successions internationales, si la loi successorale connaît la réserve héréditaire, l'existence d'un trust ne pourrait y porter atteinte. Dans ce cas, le trust ne pourrait s'appliquer que dans les limites de la loi applicable, c'est-à-dire le cas échéant sur la quotité disponible.

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

Le certificat d'héritier devrait avoir un effet déclaratif des qualités successorales concernant les héritiers et avoir force probante (comme l'a prévu la loi française du 3 décembre 2001 dans l'art. 730 du C.Civ. en matière de notoriété) qui fixe la vocation héréditaire sans porter atteinte à la procédure de transfert des biens. Par ailleurs, il devrait protéger la bonne foi (voir la loi française du 3 décembre 2001 dans l'art. 730 du C.Civ., §§ 2365 – 2367 BGB allemand, art. 4: 187 BW des Pays-Bas, § 20:9 loi successorale finlandais ou § 18:4 loi successorale suédoise).

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

Outre les mentions traditionnelles contenues dans les actes dits de notoriété aujourd'hui à savoir :

- l'identité du défunt ;
- la date et le lieu de son décès ;
- l'indication du régime matrimonial le cas échéant ;

- l'indication des dispositions à cause de mort, et des formalités de vérification, homologation ou exécution effectuées le cas échéant (une copie du testament pourrait être jointe au certificat) ;
- l'indication de l'interrogation et de la réponse du fichier des testaments du pays concerné ;
- l'indication de l'ordre des héritiers légaux, avec leur identité complète ou de l'absence d'héritier, ou bien les héritiers testamentaires ;
- les possibles héritiers réservataires avec droit de suite, avec leur identité complète ;
- l'indication des légataires appelés à recueillir des biens successoraux, avec leur identité complète ;
- l'indication de la désignation de tout tiers administrateur ou exécuteur de la succession, avec la description de ses pouvoirs ;
- l'indication de toute limitation de pouvoir des héritiers qui pourrait exister.

Il est essentiel qu'à la lecture du certificat, on puisse déterminer qui a le pouvoir d'appréhender, d'administrer, de disposer des biens successoraux.

Le certificat européen d'héritier devra également impérativement préciser la loi applicable au règlement de la succession, avec l'indication des éléments de fait et de droit retenus, sur lesquels repose la détermination de la loi applicable.

**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 ?

L'Etat membre dans lequel le défunt avait sa dernière résidence habituelle devrait être compétent pour la délivrance du certificat d'héritier européen. Cependant, l'Etat membre en question devrait avoir la possibilité de transférer sa compétence en faveur des autorités de l'Etat dont la loi est applicable. A la demande unanime des héritiers, l'Etat compétent pourrait être celui dont le défunt avait la nationalité.

Au niveau interne, l'autorité compétente qui doit être une autorité publique (juge, notaire ou commissaire judiciaire), doit être déterminée par les Etats membres.

Sauf législation interne contraire, ou en cas de compétence judiciaire réservée, le certificat européen d'héritier pourrait être délivré dans 19 des 25 Etats membres par le notariat, lequel est prêt à remplir cette mission.

**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 ?

Comme l'a prévu la Convention de Bâle du 16 mai 1972, il est souhaitable d'envisager la mise en place d'un système d'enregistrement des testaments dans chaque Etat membre.

Divers systèmes fonctionnent dès à présent avec une bonne satisfaction.

En revanche, la création d'un registre centralisé ne semble pas opportune ni même imaginable, celui-ci pouvant facilement être suppléé par des liens de consultations organisés en réseau entre les fichiers de chaque Etat membre.

Il faut souligner que de tels liens sont déjà opérationnels, notamment entre les fichiers français et belges, à l'instigation des notariats de ces deux pays.

En outre, les notariats belge, français et slovène viennent de constituer une association internationale sans but lucratif qui a pour objectif de promouvoir l'établissement des registres testamentaires nationaux dans l'Union européenne et de créer un réseau européen entre ces Registres nationaux de testaments.

**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) ?

L'inscription à tout fichier devra rester secrète du vivant du testateur.

Les héritiers présumés ne devraient pas avoir accès au registre. La liberté de disposer implique que le testateur peut à tout moment modifier son testament et ce, indépendamment du fait que les héritiers connaissent l'existence du testament.

L'accès aux informations du fichier de chaque Etat membre doit seulement être possible après le décès de la personne ayant enregistré une disposition testamentaire, contre présentation d'un justificatif de son décès, et s'il est possible de faire valoir un intérêt juridique légitime.

La consultation devrait pouvoir être organisée à partir d'un autre Etat membre en passant par le registre compétent.

**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 ?

La suppression de toute formalité de légalisation et d'apostille impose de pouvoir se fier aux seules mentions et signature figurant dans les actes émanant de chaque Etat pour attester l'authenticité de cette signature et la qualité du signataire.

Une telle simplification conduit à envisager une bonne identification des divers acteurs de chaque Etat dans le domaine des successions tant au niveau de leur organisation que de leurs compétences, au risque, à défaut, d'une sécurité insuffisante quant à la qualité du signataire et de sa signature dans les documents circulant entre les Etats.

Il est à noter que ces principes devraient déjà être acquis, compte tenu de la Convention de Bruxelles du 25 mai 1987 relative à la suppression de la légalisation d'actes dans les Etats membres de l'Union européenne, ratifiée par un certain nombre d'Etats.

**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 ?

S'il est souhaitable de voir mis en place un corps unique et complet de règles communautaires (en excluant toutefois la matière du trust), contenant les trois parties suivantes, il sera sans doute plus réaliste de considérer diverses étapes avec :

- les règles de conflit de lois en matière successorale,
- les règles sur la compétence des tribunaux et les effets des jugements,
- les règles sur le certificat européen d'hérédité et le fichier des testaments.

*Conférence des Notariats de l'Union Européenne  
Bruxelles, le 30 septembre 2005*