

Direction des services judiciaires
Bureau des greffes

Direction des affaires civiles et du Sceau
Bureau du droit des personnes et de la famille

LE GARDE DES SCEAUX, MINISTRE DE LA JUSTICE

à

Monsieur le premier président de la Cour de cassation
Monsieur le procureur général de ladite cour

Mesdames et messieurs les premiers présidents des cours d'appel
Mesdames et messieurs les procureurs généraux près lesdites cours
(Métropole et Outre-Mer)

Mesdames et messieurs les présidents des tribunaux supérieurs d'appel
Mesdames et messieurs les procureurs de la République près lesdits tribunaux

Mesdames et messieurs les présidents des tribunaux de grande instance
et des tribunaux de première instance
Mesdames et messieurs les procureurs de la République
(pour attribution)

Monsieur le Directeur de l'Ecole nationale de la magistrature
Monsieur le Directeur de l'Ecole nationale des greffes
(pour information)

N° NOR : JUSC0754177C

N° CIRCULAIRE : 73-07/C1/5-2/GS

Titre détaillé : **PRESENTATION DE LA REFORME DES SUCCESSIONS ET DES LIBERALITES.**

Mots clés : Successions - option successorale - mandats - partage amiable - partage judiciaire - entreprises - libéralités - réduction en valeur - pactes successoraux - libéralités-partages - libéralités graduelles et résiduelles - changement du régime matrimonial – greffe-acceptation à concurrence de l'actif net.

Textes sources : Loi n° 2006-723 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités - Décret n° 2006-1805 du 23 décembre 2006 relatif à la procédure en matière successorale et modifiant certaines dispositions de procédure civile.

Date d'application : A compter du 1^{er} janvier 2007

Publiée : BULLETIN OFFICIEL-INTRANET

MODALITES DE DIFFUSION

Diffusion assurée par le Ministère de la Justice en 1 exemplaire
auprès des chefs de cours d'appel et des TSA qui se chargeront de la diffusion auprès des chefs de juridiction et
des directeurs de greffe.

Diffusion sur le site Intranet de la Direction des affaires civiles et du Sceau
Rubrique « droit des personnes et de la famille - successions et libéralités »

| |
|--------------------|
| Table des matières |
|--------------------|

| | |
|--|----|
| INTRODUCTION..... | 8 |
| CHAPITRE I : LE DROIT DES SUCCESSIONS..... | 10 |
| I - LA SECURISATION DE L'OPTION SUCCESSORALE..... | 10 |
| A. L'encadrement de l'option de l'héritier..... | 10 |
| 1 - La sécurisation de la détermination des héritiers : la sanction du recel d'héritier.. | 10 |
| 2 - La réduction du délai d'option | 11 |
| 3 - Protection des héritiers contre le risque d'acceptation tacite de la succession ... | 11 |
| 3.1 - L'article 783 du code civil | 11 |
| 3.2 - L'article 784 du code civil | 12 |
| B. Une meilleure protection des héritiers ayant accepté la succession | 13 |
| 1 - L'acceptation de la succession à concurrence de l'actif net | 13 |
| 1.1 - La déclaration d'acceptation de la succession à concurrence de l'actif net | 13 |
| 1.1.1 - L'inventaire..... | 14 |
| 1.1.2 - La publicité de la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net | 14 |
| et le dépôt de l'inventaire | 14 |
| 1.2 - Conséquences de l'acceptation à concurrence de l'actif net pour | 14 |
| l'héritier | 14 |
| 1.2.1 - La gestion de la succession acceptée à concurrence de l'actif net.... | 15 |
| 1.2.2 - La conservation des biens de la succession | 15 |
| 1.2.3 - L'aliénation des biens de la succession..... | 16 |
| 1.3 - Conséquence de l'acceptation à concurrence de l'actif net pour les | 16 |
| créanciers de la succession | 16 |
| 1.3.1 - Les droits des créanciers | 16 |
| 1.3.2 - La déclaration des créances..... | 17 |
| 1.3.3 - L'arrêt des voies d'exécution..... | 18 |
| 1.3.4 - Le paiement des créanciers | 18 |
| 1.3.5 - L'engagement du patrimoine personnel de l'héritier acceptant à..... | 19 |
| concurrence de l'actif net | 19 |
| 1.4 - La fin de l'acceptation à concurrence de l'actif net..... | 19 |
| 1.5 - Dispositions particulières en cas de pluralité d'héritiers | 20 |
| 2 - L'atténuation des effets de l'acceptation pure et simple..... | 20 |
| 2.1 - L'héritier acceptant pur et simple peut demander à être déchargé d'une | 21 |
| dette qu'il avait de justes raisons d'ignorer..... | 21 |
| 2.2 - L'obligation pour les héritiers de payer le legs d'une somme d'argent ne | 21 |
| peut excéder l'actif successoral net des dettes | 21 |
| 2.3 - Les créanciers personnels des héritiers sont mieux protégés..... | 22 |
| C. L'accroissement de la liberté des héritiers, des légataires et du conjoint survivant... | 23 |
| 1 - La représentation de l'héritier renonçant | 23 |
| 2 - Le cantonnement de l'émolument du conjoint survivant ou du légataire..... | 23 |

| | |
|---|----|
| II - LA SIMPLIFICATION DES CONDITIONS DE GESTION DE LA SUCCESSION . | 25 |
| A. L'administration de la succession par un mandataire | 25 |
| 1 - Le mandat à effet posthume | 25 |
| 1.1 - Les conditions de validité du mandat à effet posthume | 25 |
| 1.2 - La mise en œuvre et la durée du mandat à effet posthume | 26 |
| 1.3 - L'exécution du mandat à effet posthume | 27 |
| 1.4 - La rémunération du mandataire | 27 |
| 1.5 - Le contrôle de l'exécution du mandat | 27 |
| 1.6 - La fin du mandat à effet posthume | 28 |
| 2 - Le mandat conventionnel | 29 |
| 3 - Le mandataire désigné en justice | 29 |
| 3.1 - La désignation d'un mandataire successoral par le juge | 29 |
| 3.2 - Les pouvoirs du mandataire successoral désigné par le juge | 30 |
| B. L'assouplissement des règles de gestion de l'indivision | 31 |
| C. La simplification du régime des successions vacantes | 32 |
| 1 - De l'ouverture de la vacance | 32 |
| 2 - Des pouvoirs du curateur | 33 |
| 3 - De la reddition des comptes et de la fin de la curatelle | 34 |
| | |
| III - LA SIMPLIFICATION ET L'ACCELERATION DU PARTAGE DES SUCCESSIONS | 35 |
| | 35 |
| A. La simplification des opérations de partage | 35 |
| 1 - La sortie d'une indivision démembrée est facilitée | 35 |
| 2 - L'égalité en valeur dans le partage | 36 |
| B. Le partage amiable est favorisé | 36 |
| 1 - Le partage en présence d'un présumé absent ou d'une personne protégée est | |
| déjudiciarisé | 36 |
| 2 - La possibilité de passer outre l'inertie d'un indivisaire défaillant | 37 |
| 3 - Les conditions de remise en cause du partage | 38 |
| 3.1 - Des actions en nullité du partage | 38 |
| 3.2 - De l'action en complément de part | 39 |
| 4 - La répartition du prix de cession entre les usufruitiers et les nus-propriétaires.. | 39 |
| C. La réforme du partage judiciaire | 39 |
| 1 - Les conditions du partage judiciaire | 39 |
| 2 - La nouvelle procédure de partage | 40 |
| 2.1 - L'assignation | 40 |
| 2.2 - L'orientation de la procédure | 41 |
| 2.3 - Le prononcé du partage | 41 |
| 2.4 - L'instruction du partage par un notaire | 41 |
| 2.4.1 - Le rôle du notaire | 42 |
| 2.4.1.1 - Les moyens d'action du notaire désigné | 42 |
| 2.4.1.2 - Le délai imparti au notaire désigné | 42 |
| 2.4.1.3 - L'établissement d'un projet de partage | 43 |
| 2.4.2 - Le rôle du juge commis | 43 |
| 2.4.2.1 - Surveillance des opérations de partage | 43 |
| 2.4.2.2 - Décisions relatives à la succession | 43 |
| 2.4.2.3 - Préparation de l'audience du tribunal | 43 |
| 2.4.3 - L'audience du tribunal | 44 |
| 2.4.3.1 - Les demandes tranchées par le tribunal | 44 |
| 2.4.3.2 - Contenu de la décision du tribunal | 44 |

| | |
|--|-----------|
| 2.5 - La licitation | 44 |
| D. L'amélioration du sort des entreprises dans le partage | 45 |
| 1 - Le maintien de l'indivision | 45 |
| 2 - L'attribution préférentielle..... | 46 |
| CHAPITRE II : LE DROIT DES LIBERALITES..... | 47 |
| I - LE PRINCIPE DE REDUCTION EN VALEUR DES LIBERALITES EXCESSIVES | 47 |
| II - LA SUPPRESSION DE LA REVOCATION DE PLEIN DROIT DES DONATIONS POUR SURVENANCE D'ENFANT | 49 |
| III - LES PACTES SUCCESSORAUX..... | 50 |
| A. La renonciation anticipée à l'exercice de l'action en réduction des libéralités..... | 50 |
| portant atteinte à la réserve..... | 50 |
| 1 - Objet de la renonciation | 50 |
| 2 - Conditions de validité de la renonciation..... | 51 |
| 3 - La portée de la renonciation à l'action en réduction..... | 51 |
| 4 - La révocation de la renonciation..... | 52 |
| B. La renonciation à l'action en retranchement de l'avantage matrimonial | 52 |
| C. Le consentement, par les héritiers réservataires, à l'aliénation du bien donné..... | 52 |
| ou légué | 52 |
| IV - LE DOMAINE DES DONATIONS-PARTAGES ET DES TESTAMENTS PARTAGES EST ELARGI | 54 |
| A. La donation-partage et le testament partage sont étendus au profit de tous les héritiers présomptifs | 54 |
| B. La donation-partage peut être faite au profit de descendants de degrés différents.... | 54 |
| C. Les donations-partages conjonctives dans les familles recomposées..... | 55 |
| D. L'élargissement des conditions d'intervention d'un tiers dans la donation- partage | 55 |
| V – LA LIBERALITE GRADUELLE ET LA LIBERALITE RESIDUELLE | 56 |
| A. La libéralité graduelle..... | 56 |
| B. La libéralité résiduelle | 56 |
| VI - LA SUPPRESSION DE LA RESERVE HEREDITAIRE DES ASCENDANTS | 58 |
| A. Le principe de la suppression de la réserve héréditaire des ascendants | 58 |
| B. Le droit de retour des père et mère | 58 |
| VII - L'AUGMENTATION DES POUVOIRS DE L'EXECUTEUR TESTAMENTAIRE | 59 |

| | |
|---|----|
| CHAPITRE III : LA DEJUDICIARISATION DU CHANGEMENT DE REGIME MATRIMONIAL | 60 |
| I - PRINCIPE DE LA REFORME | 60 |
| II - L'OBLIGATION DE LIQUIDER LE REGIME ANTERIEUR | 61 |
| III - INFORMATION DES PERSONNES INTERESSEES | 62 |
| A. L'information des enfants et des personnes qui avaient été parties dans le contrat ... | 62 |
| B. La publicité du changement envisagé..... | 62 |
| C. L'opposition..... | 62 |
| IV - LE RECOURS A L'HOMOLOGATION JUDICIAIRE | 63 |
| V - FORMALITES DE PUBLICITE DU CHANGEMENT DE REGIME MATRIMONIAL ET OPPOSABILITE AUX TIERS..... | 64 |
| A. Dispositions communes à la publicité | 64 |
| B. Modalités de publicité en l'absence d'homologation judiciaire | 64 |
| C. Modalités de la publicité en cas d'homologation judiciaire | 64 |
| CHAPITRE IV : DISPOSITIONS DE DROIT TRANSITOIRE | 65 |
| I - DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES AUX SUCCESSIONS ET LIBERALITES | 65 |
| A. Le principe d'application aux successions ouvertes à compter du 1 ^{er} janvier 2007... 65 | |
| B. Certaines dispositions sont applicables aux successions en cours et aux indivisions non encore partagées | 65 |
| II - DISPOSITIONS PARTICULIERES | 67 |
| A. Irrévocabilité des donations de biens présents entre époux..... | 67 |
| B. La portée du mécanisme de la fente successorale | 67 |
| C. Le changement de régime matrimonial | 68 |
| ANNEXE I : DESCRIPTION DETAILLEE POUR LES GREFFES DE LA PROCEDURE D'ACCEPTATION A CONCURRENCE DE L'ACTIF NET | 70 |
| I - LA DECLARATION D'ACCEPTATION A CONCURRENCE DE L'ACTIF NET ... | 70 |
| A. La vérification de sa compétence territoriale et la recherche préalable | 70 |
| 1 - Compétence territoriale..... | 70 |
| 2 - Recherche préalable | 70 |
| B. Les pièces et documents justificatifs qui doivent être fournis par les héritiers | 71 |
| 1 - Pièce d'identité..... | 71 |
| 2 - Acte de notoriété | 71 |
| 3 - Capacité du déclarant | 71 |
| 4 - Formalités accomplies par un tiers | 72 |
| C. Formalités accomplies par le greffe..... | 72 |
| 1 - L'inscription de la déclaration sur un registre | 72 |
| 1.1 - Mentions devant figurer sur le registre | 72 |
| 1.2 - Remise d'un récépissé..... | 73 |
| 2 - Publicité de la déclaration | 73 |

| | |
|--|----|
| 2.1 - Modalités de la publicité..... | 74 |
| 2.2 - Paiement des frais de publicité..... | 74 |
| 2.3 - Publicité par voie électronique..... | 75 |
| D. L'information des créanciers et des légataires | 75 |
| 1 - La consultation du registre des déclarations | 75 |
| 2 - L'information de l'existence des nouvelles publicités..... | 75 |
| | |
| II - LES AUTRES FORMALITES | 77 |
| A. L'inventaire | 77 |
| 1 - Le dépôt de l'inventaire | 77 |
| 2 - La consultation de l'inventaire..... | 77 |
| 3 - La publicité de l'inventaire | 78 |
| B. La déclaration d'aliénation et de conservation | 78 |
| 1 - La déclaration d'aliénation | 78 |
| 2 - La déclaration de conservation | 79 |
| C. Le dépôt du compte de clôture de la succession..... | 79 |
| D. Avis d'annulation et de rectification | 80 |
| 1 - Avis d'annulation..... | 80 |
| 2 - Avis de rectification | 80 |

ANNEXE II : ARRETE DU 23 DECEMBRE 2006 FIXANT LE MODELE DE
L'INFORMATION DELIVREE AUX ENFANTS DES EPOUX ET AUX TIERS, DANS LE
CADRE D'UNE PROCEDURE DE CHANGEMENT DE REGIME MATRIMONIAL 81

INTRODUCTION

La loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités a réformé en profondeur le droit des successions, sans remettre en cause les principes fondamentaux qui le structurent.

Trois objectifs majeurs ont dicté la réforme :

1. L'accroissement de la sécurité juridique

Tout d'abord, la loi met en place des délais plus courts et mieux définis, notamment en matière d'option successorale et d'action en complément de part.

Elle consacre par ailleurs plusieurs décisions jurisprudentielles telles celles relatives à l'option successorale, au recel, aux libéralités résiduelles ou celles qui ont pour objet de stabiliser juridiquement la situation des héritiers.

Enfin, la loi améliore la protection des héritiers en mettant en place plusieurs mécanismes destinés à limiter les effets de l'acceptation de la succession, notamment par la refonte et l'amélioration de l'acceptation sous bénéficiaire d'inventaire rebaptisée « *acceptation à concurrence de l'actif net* », mais également en permettant à l'héritier de demander à être déchargé en tout ou partie d'une dette qu'il avait pourtant des raisons légitimes d'ignorer au jour de l'acceptation.

2. La simplification de la gestion et du règlement des successions

La loi organise des conditions sécurisées de gestion du patrimoine successoral, en particulier en adaptant à cette matière le droit du mandat.

La loi facilite la gestion de l'indivision et la réalisation du partage. A cet égard, elle permet notamment à la majorité des 2/3 des indivisaires d'administrer l'indivision et permet également de passer outre l'inertie d'un copartageant taisant en le faisant représenter au partage.

3. L'augmentation de la place laissée à la liberté dans l'organisation préalable ou le règlement de la succession

La loi accroît la liberté de chacun pour anticiper de manière efficace le règlement de sa propre succession. Ainsi, plusieurs outils ont été mis en place, comme par exemple le mandat posthume, le pacte successoral, l'assouplissement des modalités de la donation-partage ou le nouveau régime des libéralités graduelles et résiduelles.

La loi reconnaît également une place plus importante aux héritiers en facilitant le partage amiable, en organisant la représentation des héritiers renonçant ou en offrant au conjoint survivant, ou au légataire, la possibilité, en présence d'autres héritiers désignés par la loi, de cantonner leur émolument.

La loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 est complétée de son décret d'application n° 2006-1805 du 23 décembre 2006 relatif à la procédure en matière successorale et modifiant certaines dispositions de procédure civile, lequel supprime les dispositions de l'ancien code de procédure civile et complète le chapitre 2 du titre 3 du livre troisième du nouveau code de procédure civile relatif aux successions et aux libéralités.

CHAPITRE I : LE DROIT DES SUCCESSIONS

La réforme réalisée par la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 poursuit l'objectif de sécuriser l'option des héritiers, celui de simplifier leurs démarches et également celui d'accélérer le partage des successions.

I - LA SECURISATION DE L'OPTION SUCCESSORALE

Le choix d'accepter ou non la succession doit pouvoir intervenir dans un délai raisonnable afin que la période d'incertitude soit réduite. En effet, cette dernière est source d'insécurité juridique pour les autres héritiers et également pour les créanciers.

Par ailleurs, à partir du moment où l'héritier a pris la décision d'accepter la succession, la réforme donne à celui-ci les moyens de se protéger des dettes du défunt. En effet, la loi nouvelle offre diverses mesures afin que soient évités -dans la mesure du possible- les risques associés à la continuation de la personne du défunt susceptibles de résulter de l'acceptation pure et simple de la succession.

A. L'encadrement de l'option de l'héritier

1 - La sécurisation de la détermination des héritiers : la sanction du recel d'héritier

Le droit antérieur ne sanctionnait pas l'héritier qui dissimulait l'existence d'un cohéritier.

La loi nouvelle comble cette lacune et sanctionne au titre du recel successoral une telle dissimulation (article 778 du code civil).

A ce titre, et sans préjudice des dommages et intérêts, l'héritier est alors réputé accepter purement et simplement la succession et ne peut prétendre à aucune part dans les biens ou droits divertis ou recelés.

Cet ajout confirme le choix opéré lors de l'adoption par la loi n° 2001-1135 du 3 décembre 2001 de l'article 730-5 du code civil qui prévoit que celui qui, sciemment et de mauvaise foi, se prévaut d'un acte de notoriété inexact, encourt les pénalités de recel, sans préjudice de dommages et intérêts.

Techniquement, la pénalité appliquée au receleur d'héritier sera calculée en opérant un premier calcul des droits de tous les héritiers sur la masse de partage diminuée de la quote-part des droits censée revenir à l'héritier recelé, cette dernière quote-part étant, dans un deuxième temps, partagée entre les héritiers, hormis le receleur.

Exemple : soit une succession composée d'un actif de 100, et 5 héritiers, A, B, C, D et E. A a recelé l'existence de E. Les droits de A seront : $[100 - (100/5)]/5 = 16$, tandis que la part des autres cohéritiers sera pour chacun de $16 + [(100/5)/4] = 21$.

2 - La réduction du délai d'option

La loi tend à éviter le blocage du règlement des successions qui résultait antérieurement de l'absence d'acceptation ou de renonciation à la succession par les héritiers dans un délai raisonnable.

Ainsi, la réforme prévoit qu'à l'expiration d'un délai de quatre mois à compter du décès, un créancier de la succession, un cohéritier, un héritier de rang subséquent ou l'Etat peut contraindre l'héritier à opter (article 771 du code civil).

L'héritier est ainsi sommé, par acte extrajudiciaire, de prendre parti.

Ce délai se substitue à l'ancien délai de trois mois pour faire inventaire et quarante jours pour délibérer (ancien article 795 du code civil).

Dans les deux mois qui suivent la sommation, l'héritier doit prendre parti ou solliciter un délai supplémentaire auprès du juge (article 772 alinéa 1^{er} du code civil). Cette demande est portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue en la forme des référés (article 1380 du NCPC).

L'héritier ainsi sommé qui ne prend pas position à l'expiration des délais qui lui sont impartis est réputé acceptant pur et simple (article 772 alinéa 2 du code civil).

A défaut de sommation et de toute option, l'héritier perd son droit d'option et est alors tenu pour renonçant à l'expiration d'un délai de dix ans après l'ouverture de la succession, et non plus de trente ans (article 773 et article 780 du code civil).

3 - Protection des héritiers contre le risque d'acceptation tacite de la succession

La réforme conserve le principe en vertu duquel l'acceptation de la succession peut être tacite ou expresse. Elle rappelle également expressément que certains actes peuvent être effectués par les héritiers au lendemain du décès sans les obliger au paiement des dettes grevant la succession.

Dans ce cadre, les articles 783 et 784 du code civil apportent des précisions importantes sur le périmètre des actes emportant acceptation tacite.

3.1 - L'article 783 du code civil

Cet article définit les actes qui emportent de plein droit acceptation pure et simple de la succession. Il s'agit :

- de toute cession à titre gratuit ou onéreux de tout ou partie des droits dans la succession ;
- de toute renonciation à la succession faite spécialement en faveur d'un ou plusieurs cohéritiers de même rang ou de rang subséquent et que cette renonciation *in favorem* soit faite à titre gratuit ou à titre onéreux ;
- de toute renonciation faite indistinctement en faveur de tous les cohéritiers ou de tous les héritiers de rang subséquent, mais uniquement à titre onéreux.

A contrario, sur ce dernier point, la renonciation faite indistinctement à titre gratuit en faveur de tous les cohéritiers ou de tous les héritiers de rang subséquent n'emporte pas de plein droit acceptation pure et simple. Une renonciation faite dans de telles conditions est donc valable. Pour autant, il convient de rappeler que la désignation des bénéficiaires effectuée dans cette renonciation ne produira d'effet que si elle est conforme aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 805 du code civil. Par exemple, si un héritier renonce indistinctement au profit de « ses cohéritiers », à titre gratuit, et qu'il a des enfants, la renonciation est valable (elle n'est pas requalifiée en acceptation pure et simple) ; toutefois, la part du renonçant écherra aux représentants (les enfants et descendants du renonçant) et non pas aux cohéritiers pourtant désignés dans la renonciation : la renonciation est donc valable, mais elle ne produit pas les effets de désignation qu'elle contenait.

3.2 - L'article 784 du code civil

Cet article permet aux successibles (les héritiers n'ayant pas encore opté) d'effectuer l'ensemble des actes purement conservatoires ou de surveillance ainsi que les actes d'administration provisoire de la succession, sans que l'on puisse en déduire de leur part une acceptation tacite de la succession.

Cet article énumère trois catégories d'actes « *réputés purement conservatoires* », il s'agit :

- du paiement des frais funéraires et de dernière maladie, des impôts dus par le défunt, des loyers et autres dettes successorales dont le paiement est urgent ;
- du recouvrement des fruits et revenus des biens successoraux ou de la vente des biens périssables à charge de justifier que les fonds ont été employés à éteindre les dettes visées à l'alinéa précédent ;
- de façon générale, de tout acte destiné à éviter l'aggravation du passif successoral.

Il prévoit en outre que sont réputées constituer des actes d'administration provisoire les opérations courantes nécessaires à la continuation à court terme de l'activité de l'entreprise dépendant de la succession. Il ressort clairement des travaux parlementaires que l'existence de cette liste d'actes réputés conservatoires ou d'administration provisoire n'interdit aucunement au juge d'admettre que d'autres actes n'y figurant pas relèvent, de par leur nature ou de par le contexte de leur accomplissement, de la catégorie des actes purement conservatoires, de surveillance ou encore d'administration provisoire de la succession.

Au-delà, le dernier alinéa de l'article 784 énumère également deux types d'actes qui, sans relever de la catégorie visée ci-dessus, sont, par dérogation, « *réputés* » pouvoir être accomplis par le successible sans l'exposer au risque d'être judiciairement déclaré héritier acceptant pur et simple. Il s'agit d'une part du renouvellement en tant que bailleur ou preneur à bail, des baux qui, à défaut, donneraient lieu au paiement d'une indemnité et, d'autre part, de la mise en œuvre des décisions d'administration ou de disposition engagées par le défunt et nécessaires au bon fonctionnement de l'entreprise. Cette dernière catégorie est limitative : son existence ne permet pas d'admettre qu'un acte accompli par le successible sans autorisation judiciaire préalable, et ne relevant pas de la catégorie des actes purement conservatoires, de surveillance ou encore d'administration provisoire de la succession puisse être considéré comme n'ayant pas emporté l'acceptation pure et simple de la succession par l'héritier.

A cet égard, l'article 784 du code civil précise enfin que le successible peut obtenir une autorisation préalable du président du tribunal de grande instance pour être autorisé à faire, tout autre acte justifié par l'intérêt de la succession. Cette autorisation a pour effet de garantir l'héritier contre le risque d'être ultérieurement déclaré judiciairement comme ayant accepté tacitement la succession. Le président du tribunal de grande instance statue par une ordonnance sur requête (article 1379 du NCPC).

B. Une meilleure protection des héritiers ayant accepté la succession

1 - L'acceptation de la succession à concurrence de l'actif net

L'ancienne acceptation sous bénéfice d'inventaire était rarement choisie alors que, pourtant, cette option –lorsqu'elle était exercée– présentait l'avantage fondamental pour l'héritier de n'être tenu des dettes de la succession que dans la limite des biens recueillis. Il n'était en effet tenu qu'à concurrence de l'actif.

Ce régime était cependant critiqué en raison, d'une part, de sa lourdeur et de ses importantes lacunes et, d'autre part, du sacrifice de l'intérêt des créanciers au bénéfice de celui des héritiers, ces derniers n'étant souvent pas suffisamment incités à bien gérer la succession.

La réforme des successions et des libéralités procède à la refonte globale du régime de cette acceptation qui, comme l'ancienne acceptation sous bénéfice d'inventaire, n'emporte pas la confusion des patrimoines personnel et successoral. Elle est désormais dénommée « *acceptation à concurrence de l'actif net* ».

A la différence de l'acceptation sous bénéfice d'inventaire, cette nouvelle procédure ne comporte ni l'obligation de vendre aux enchères les biens issus de la succession, ni l'organisation systématique d'une procédure d'ordre à l'égard des créanciers opposants.

La nouvelle procédure repose sur une logique de responsabilisation de l'héritier acceptant « *à concurrence de l'actif net* » (ci-après « ACAN »). Les prérogatives et la protection importantes dont bénéficie cet héritier (suspension temporaire des voies d'exécution, extinction des créances non déclarées, droit de « *conserver* » ou de vendre à l'amiable les biens de la succession) sont conditionnées par le respect des droits des créanciers (en particulier droit à l'information et droit à un paiement diligent), le manquement à ces droits entraînant, selon leur gravité, soit un engagement des biens personnels de l'héritier pour le préjudice subi par le créancier, soit une déchéance du bénéfice de l'acceptation ACAN.

L'annexe I de la présente circulaire détaille, principalement à l'attention des greffes, les différentes opérations de la procédure d'acceptation ACAN qui sont déclarées au greffe du tribunal.

1.1 - La déclaration d'acceptation de la succession à concurrence de l'actif net

Comme l'ancienne acceptation sous bénéfice d'inventaire, elle est faite au greffe du tribunal de grande instance, accompagnée ou suivie de l'inventaire de la succession.

Elle comporte une élection de domicile en France de l'héritier acceptant ACAN. Rien n'interdit que l'élection de domicile soit faite chez un mandataire, en particulier professionnel, chargé

d'effectuer, pour le compte de l'héritier, les opérations de gestion de la succession acceptée ACAN.

1.1.1 - L'inventaire

S'il n'a été fait au moment de la déclaration, l'inventaire doit être déposé dans les deux mois qui suivent. L'héritier dispose toutefois de la possibilité de solliciter judiciairement un délai supplémentaire. L'absence de dépôt de l'inventaire dans le délai légal (ou judiciaire) emporte déchéance du bénéfice de l'acceptation ACAN : l'héritier est réputé acceptant pur et simple.

L'inventaire est réalisé par un notaire, un commissaire priseur judiciaire ou un huissier de justice, « *selon les lois et règlements applicables à ces professions* ». Cette indication gouverne non seulement les conditions de forme de l'inventaire, mais également les règles de compétence matérielle.

Innovation importante : l'inventaire doit être estimatif. Il comporte une estimation, article par article, des éléments de l'actif et du passif (article 789 alinéa 1 du code civil).

La portée juridique de cette estimation est importante, elle emporte présomption de la valeur des biens, présomption dont l'héritier pourra se prévaloir lors de la conservation ou de l'aliénation du bien comme précisé plus loin (cf. points 1.2.2 et 1.2.3, infra). Toutefois, il ne s'agit que d'une présomption simple, la preuve contraire de la valeur des biens pouvant être rapportée par tous moyens. En outre, l'évaluation au moment de l'inventaire ne dispense nullement de prendre en compte ultérieurement la valorisation ou la dépréciation de tel ou tel bien.

1.1.2 - La publicité de la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net et le dépôt de l'inventaire

La déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net et le dépôt de l'inventaire donnent lieu à une publicité faite au bulletin des annonces civiles et commerciales (ci-après « BODACC »). Cette publicité est faite par le greffe du tribunal de grande instance selon les modalités précisées en annexe. Elle est faite aux frais de la succession (15€ par avis de publication) avancés à la régie du tribunal par l'héritier.

En outre, l'héritier acceptant doit, sous sa propre responsabilité, procéder à l'insertion d'un avis dans un journal d'annonces légales diffusé dans le ressort du tribunal. La non réalisation de cette seconde publicité n'est pas sanctionnée à peine de déchéance de l'acceptation ACAN, mais elle est de nature à pouvoir engager la responsabilité de l'héritier à l'égard des créanciers qui auraient été lésés par cette absence de publicité.

1.2 - Conséquences de l'acceptation à concurrence de l'actif net pour l'héritier

L'effet principal de la déclaration d'acceptation ACAN est de maintenir une dualité de masses patrimoniales : le patrimoine successoral et le patrimoine personnel de l'héritier ne sont pas confondus. Par conséquent, les dettes et les créances réciproques entre le défunt et l'héritier ne se compensent pas automatiquement et l'actif d'une masse patrimoniale ne constitue pas le gage du passif de l'autre masse.

Cette dualité patrimoniale n'est pas limitée dans le temps : les deux masses patrimoniales coexistent le cas échéant au-delà du décès de l'héritier acceptant ACAN, pour autant que le patrimoine successoral conserve un actif.

1.2.1 - La gestion de la succession acceptée à concurrence de l'actif net

L'héritier acceptant ACAN administre les biens issus de la succession. Outre les obligations de prudence et de diligence auxquelles il est naturellement tenu et dont il pourrait répondre devant les créanciers si à raison d'une faute grave de sa part (article 800 alinéa 2 du code civil), l'actif successoral, gage de leur créance, s'en trouvait déprécié, cette obligation d'administration revêt une forme comptable.

Ainsi, l'héritier acceptant ACAN doit tenir un compte de son administration, qui mentionne notamment les opérations de conservation ou d'aliénation de l'actif successoral, les opérations de paiement des créances et les actes qui engagent les biens de la succession ou en affectent la valeur.

L'héritier acceptant ACAN n'a pas la possibilité, dont l'héritier acceptant sous bénéfice d'inventaire jouissait en vertu du 1^o de l'ancien article 802 du code civil, d'abandonner les biens aux créanciers et légataires. Toutefois, l'article 814-1 du code civil lui reconnaît le droit d'obtenir du président du tribunal de grande instance, saisi sur requête (article 1379 du NCPC), la désignation d'une personne qualifiée en qualité de mandataire successoral afin de le substituer dans la charge d'administrer et de liquider la succession.

Enfin, l'héritier peut décider de conserver ou d'aliéner les biens de la succession. Il paye les créanciers au moyen soit des liquidités de la succession, soit du prix de l'aliénation, soit de ses deniers personnels pour les biens qu'il conserve. L'héritier n'est nullement tenu d'attendre l'expiration du délai de déclaration des créances pour y procéder.

1.2.2 - La conservation des biens de la succession

La conservation est l'opération qui consiste à transférer un bien du patrimoine successoral dans le patrimoine personnel.

Cette faculté, qui est une innovation de la réforme, confère à l'acceptation ACAN une finalité nouvelle qui permet en particulier de répondre aux situations où, en dépit du caractère déficitaire de la succession, un héritier souhaite, pour des raisons personnelles, conserver tout ou partie des biens de la succession. Elle offre ainsi à l'héritier la faculté de conserver le bien en en payant le prix aux créanciers de la succession

La « *conservation* » n'opère pas un transfert de propriété dans la mesure où l'héritier acceptant ACAN est, en sa qualité d'héritier, déjà propriétaire du patrimoine successoral.

Toutefois, cette opération a pour effet de soustraire le bien conservé de l'assiette du gage des créanciers successoraux pour le faire entrer dans le patrimoine personnel. Par conséquent elle est soumise aux mêmes règles de forme que celles qui sont applicables à l'aliénation et les droits des créanciers sont de même nature.

Ainsi, l'héritier acceptant ACAN qui conserve un bien doit d'une part en faire la déclaration au greffe du tribunal de grande instance dans les quinze jours. Le greffe en assure la publicité au

BODACC dans les mêmes conditions que la déclaration d'acceptation ACAN. A défaut de publication, la conservation n'est pas opposable. Par conséquent, si la décision de conservation est prise après la reprise du droit de poursuite des créanciers, ceux-ci conservent le droit de poursuivre leur créance sur le bien tant que la décision de conservation n'est pas publiée.

Enfin, l'héritier acceptant ACAN doit, dans les deux mois de la déclaration, en payer aux créanciers la valeur fixée dans l'inventaire.

1.2.3 - L'aliénation des biens de la succession

Elle peut être faite soit à l'amiable, soit aux enchères publiques, au choix de l'héritier acceptant ACAN.

Il n'existe pas de dispositif équivalent à celui prévu pour les successions vacantes (article 810-3 alinéa 3 du code civil), permettant à un créancier d'exiger une vente par adjudication. Toutefois, le recours à une vente aux enchères prémunit l'héritier contre le risque de voir le prix de l'aliénation contesté par un créancier. Ce droit des créanciers de contester le prix de l'aliénation n'est en effet ouvert qu'en cas de vente amiable (article 794 alinéa 2 du code civil).

En outre, cette liberté de choix laissée à l'héritier acceptant ACAN entre la vente amiable ou la vente aux enchères n'affecte pas les droits que les créanciers inscrits tiennent de leur sûreté (en particulier pour la purge de l'hypothèque).

L'héritier doit déclarer l'aliénation dans les 15 jours suivant l'acte qui emporte le transfert de propriété, à défaut de quoi, l'héritier peut, lorsque le bien a été aliéné, être tenu au paiement sur ses biens personnels (article 795 du code civil). Cette déclaration donne lieu à une publicité au BODACC à la diligence du greffe selon les mêmes modalités que celles prévues pour la déclaration d'acceptation ACAN.

Enfin l'héritier doit aux créanciers, le prix de l'aliénation (et non, à la différence de la conservation, le prix fixé dans l'inventaire).

1.3 - Conséquence de l'acceptation à concurrence de l'actif net pour les créanciers de la succession

1.3.1 - Les droits des créanciers

- Les créanciers peuvent, sur justification de leur titre, demander à consulter l'inventaire au greffe de la juridiction (article 790 al 4 du code civil). Ils peuvent également en demander une copie. La demande de délivrance de la copie de l'inventaire est adressée au notaire, au commissaire-priseur judiciaire ou à l'huissier de justice qui a dressé l'acte.

Comme il est précisé en annexe I, la justification du titre, ne constitue pas une vérification de la créance par le greffe, mais la simple vérification formelle, par ce dernier de l'existence du titre dont se prévaut le créancier.

- Les créanciers peuvent demander à être informés de toute nouvelle publicité relative à la succession acceptée ACAN. Jusqu'à la publication de l'arrêté du Garde des Sceaux mettant en place une publicité dématérialisée, cette demande est faite au greffe du tribunal de grande instance qui a reçu la déclaration d'acceptation ACAN. C'est le greffe du tribunal de grande

instance qui avise, par lettre simple ou par message électronique, le créancier qu'une nouvelle publicité a été réalisée.

A compter de l'arrêté du Garde des Sceaux, elle s'effectuera de façon électronique. Les créanciers pourront s'inscrire directement sur le site Internet du bulletin des annonces civiles et commerciales et recevront automatiquement un avis de nouvelle publicité relatif à la succession.

- Les créanciers exercent un droit de surveillance sur l'administration de la succession par l'héritier acceptant ACAN et la conservation de l'assiette de leur gage. A cet égard, ils ont le droit d'exiger de l'héritier acceptant ACAN qu'il leur présente sur simple réquisition de leur part, le compte de son administration (article 800 al 3 du code civil). Ils peuvent également sommer par acte extrajudiciaire l'héritier acceptant ACAN de leur révéler où se trouvent les biens recueillis dans la succession que l'héritier n'a encore ni aliéné ni conservé.

1.3.2 - La déclaration des créances

Les créanciers de la succession doivent déclarer leur créance en notifiant leur titre au domicile élu de l'héritier. Cette déclaration peut être faite à titre provisionnel, sur la base d'une évaluation, lorsque la valeur de la créance n'est pas définitivement fixée.

La déclaration peut être faite soit par acte d'huissier, soit par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Cette obligation de déclaration est doublement sanctionnée :

- La sanction principale résultant du défaut de déclaration est l'extinction des créances non déclarées. Cette extinction s'opère non seulement à l'égard de la succession, mais également des codébiteurs, coobligés et des personnes tenues d'une garantie autonome.

Toutefois cette sanction ne s'applique qu'aux créances non assorties d'une sûreté sur des biens de la succession et qui n'ont pas été déclarées dans les quinze mois suivant la publicité de la déclaration d'acceptation ACAN. Par conséquent les créanciers munis de sûretés qui ne déclareraient pas leur créance, ou qui ne la déclareraient qu'après l'expiration du délai de 15 mois, ne s'exposent pas à cette sanction.

- En outre, la déclaration de créances permet aux créanciers de prendre rang pour être payés.

Par conséquent, cette obligation de déclaration s'impose à tous les créanciers même à ceux qui sont munis de sûretés sur les biens de la succession. La déclaration leur permettra, le cas échéant, d'être payés sur la valeur des autres biens de la succession si la valeur du bien sur lequel leur sûreté est inscrite ou le rang de la sûreté sur ce bien, ne suffit pas à éteindre leur créance.

Il convient enfin de souligner que la procédure de déclaration des créances en matière d'acceptation ACAN, à la différence de celle prévue par les articles L. 622-24 et suivants du code de commerce en matière de procédure collective, n'offre pas aux créanciers qui n'auraient pas déclaré leur créance dans le délai de 15 mois, la possibilité d'obtenir un relevé de forclusion.

1.3.3 - L'arrêt des voies d'exécution

La publicité de la déclaration d'acceptation ACAN arrête toute voie d'exécution pendant le délai de quinze mois prévu pour la déclaration des créances. Elle interdit également toute inscription d'une sûreté sur un bien de la succession.

En effet, c'est en déclarant leur créance que les créanciers prennent rang, de façon générale, pour être payés sur le patrimoine successoral.

La rédaction de l'article 792-1 du code civil est directement inspirée de celle du II de l'article L. 622-21 du code de commerce (effet du jugement d'ouverture). Toutefois, il convient de souligner que l'arrêt des voies d'exécution résultant de la publicité de l'acceptation ACAN produit un effet plus limité : il ne s'agit pas d'un arrêt des poursuites individuelles. En effet, d'une part la publicité de la déclaration d'acceptation ACAN n'arrête nullement le cours des intérêts. D'autre part, les actions en justice contre la succession ne sont ni arrêtées, ni suspendues par l'effet de cette publicité (sans préjudice de la suspension éventuelle de l'instance en application des règles de droit commun).

S'agissant de l'effet de la publicité de la déclaration d'acceptation ACAN sur les procédures d'exécution en cours, la jurisprudence rendue sur le fondement du II de l'article L. 621-40 du code de commerce paraît pouvoir être étendue.

S'agissant des saisies en cours, qui sont suspendues pendant ce délai, elles sont toutefois considérées, pour l'application des règles relatives à l'acceptation ACAN, comme des sûretés sur les biens de la succession. Dès lors qu'un bien de la succession a été saisi avant la publication de l'acceptation ACAN, le créancier est considéré comme titulaire d'une sûreté qui prend effet à la date où le bien a été saisi

Doivent notamment être considérés comme saisis, l'immeuble pour lequel le commandement aux fins de saisie immobilière a été signifié au débiteur (à condition qu'il ait été publié à la conservation des hypothèques dans les délais) ainsi que le meuble pour lequel le procès-verbal de saisie vente a été établi.

En revanche, s'agissant de créances saisies, si le procès verbal de saisie attribution a été établi avant la publicité de la déclaration d'acceptation ACAN, l'effet attributif de la saisie attribution soustrait immédiatement la créance ou la somme saisie du patrimoine successoral et le créancier saisissant n'est pas, au sens du deuxième alinéa de l'article 792-1 du code civil, traité comme un créancier titulaire d'une sûreté. Si l'excédent de sa créance (excédant le produit de la saisie attribution) n'est pas assorti d'une sûreté sur des biens de la succession, ce créancier est traité comme un créancier ordinaire et doit, à peine de voir sa créance éteinte, la déclarer.

1.3.4 - Le paiement des créanciers

Il appartient à l'héritier acceptant ACAN de payer les créanciers déclarés ou munis de sûretés.

Si la succession comporte des liquidités disponibles, elles sont affectées au paiement des créanciers dans l'ordre de leur déclaration.

Le produit de l'aliénation d'un bien, ou la valeur correspondant à un bien conservé par l'héritier, est affecté au paiement des créanciers en commençant par les créanciers inscrits sur

le bien concerné, puis les créanciers déclarés, dans l'ordre de leur déclaration, et enfin les légataires de sommes d'argent qui ne sont remplis de leur legs qu'après paiement des sommes d'argent (article 796 alinéa 4 du code civil).

Par conséquent, les créanciers, qui doivent être payés dans les deux mois de la déclaration de conservation ou d'aliénation d'un bien, peuvent l'être avant l'expiration du délai de 15 mois. En revanche, les legs de somme d'argent, au contraire, ne peuvent, sous réserve de l'interprétation souveraine des juges du fond, être délivrés qu'après que l'héritier a pris définitivement connaissance de l'état du passif de la succession, ce qui ne peut intervenir qu'après l'expiration du délai de 15 mois prévu pour la déclaration des créances, et ce afin d'éviter la remise en cause de la délivrance des legs (article 796 alinéa 4 du code civil).

Lorsqu'à raison d'une contestation sur le principe ou le montant d'une créance ou sur l'ordre de paiement, l'héritier acceptant ACAN n'est pas en mesure d'affecter les sommes disponibles au paiement des créanciers, il doit les consigner.

1.3.5 - L'engagement du patrimoine personnel de l'héritier acceptant à concurrence de l'actif net

La loi prévoit deux hypothèses dans lesquelles les créanciers peuvent être autorisés à rechercher l'engagement du patrimoine personnel de l'héritier acceptant ACAN.

- d'une part, les hypothèses de faute de l'héritier, soit dans la gestion du patrimoine successoral (article 800 alinéa 2 du code civil), soit à raison du manquement à une obligation spécialement prévue par le régime de l'acceptation ACAN, qu'il s'agisse par exemple du manquement à l'obligation de déclarer l'aliénation d'un bien dans le délai de 15 jours qui engage l'héritier acceptant ACAN sur ses biens personnels à hauteur du prix de l'aliénation (article 795 alinéa 2 du code civil) ou enfin du manquement à l'obligation de présenter le compte ou de justifier de la localisation des biens non conservés et non aliénés (article 800 alinéa 3 du code civil). Ces procédures relèvent de la compétence du tribunal de grande instance statuant selon les modalités de droit commun.

- d'autre part, les créanciers peuvent contester judiciairement la valeur d'un bien conservé par l'héritier (c'est-à-dire la valeur fixée dans l'inventaire) ou le prix de l'aliénation du bien vendu à l'amiable. Cette contestation doit être introduite dans les trois mois à compter de la publicité. Il appartient au créancier poursuivant de prouver que la valeur réelle du bien est supérieure à la valeur de conservation ou d'aliénation. Si le juge fait droit à la demande, l'héritier acceptant ACAN est tenu sur ses biens personnels du complément (article 794 du code civil). En application de l'article 1380 du nouveau code de procédure civile, la demande est portée devant le président du tribunal de grande instance qui statue dans la forme des référés.

1.4 - La fin de l'acceptation à concurrence de l'actif net

L'acceptation ACAN peut se terminer de trois façons :

- **La révocation** : un héritier acceptant à concurrence de l'actif net peut –dans la mesure où la prescription du droit d'accepter n'est pas acquise contre lui- révoquer son acceptation à concurrence de l'actif net et accepter alors purement et simplement la succession. Cette dernière acceptation rétroagira alors au jour de l'ouverture de la succession (article 801 alinéa 1 du code civil).

En revanche -une fois qu'il a accepté la succession à concurrence de l'actif net- il ne peut en aucun cas renoncer à la succession (article 801 alinéa 2 du code civil).

Dans l'hypothèse où la prescription est acquise ou dans l'hypothèse dans laquelle l'héritier acceptant décide de révoquer son acceptation à concurrence de l'actif net au bénéfice d'une acceptation pure et simple, les créanciers successoraux et les légataires de sommes d'argent conservent l'exclusivité des poursuites sur les biens recueillis dans la succession qui n'ont été ni conservés ni aliénés dans le respect des conditions prévues par le code civil (article 802 du code civil).

- La déchéance : les articles 790 al 4 et 800 al 4 du code civil énumèrent trois hypothèses emportant pour l'héritier déchéance du bénéfice de l'ACAN :

- l'absence de dépôt de l'inventaire dans le délai requis ;
- l'omission « *sciemment et de mauvaise foi* » de comprendre dans l'inventaire des éléments d'actif ou de passif ;
- le défaut de paiement d'un créancier à hauteur de la valeur d'un bien conservé ou du prix d'un bien aliéné.

- La clôture : après, soit le désintéressement de tous les créanciers déclarés, soit l'épuisement de l'actif successoral et l'affectation des sommes correspondantes au paiement des créanciers, l'héritier dépose au greffe le compte définitif de l'acceptation ACAN. Ce dépôt donne lieu à publicité au BODACC dans les mêmes conditions que la publicité de la déclaration de l'acceptation ou celle du dépôt de l'inventaire estimatif (article 1337 du NCPC).

1.5 - Dispositions particulières en cas de pluralité d'héritiers

Si plusieurs héritiers acceptent la succession ACAN, chacun procède à une déclaration pour son compte. Toutefois seule la première déclaration donne lieu à une publication.

Si, en cas de pluralité d'héritiers acceptant, certains acceptent la succession purement et simplement et d'autres ACAN, les règles applicables à la succession acceptée ACAN s'imposent à tous les héritiers jusqu'au jour du partage (article 792-2 du code civil).

Enfin, l'existence d'un héritier ayant accepté la succession ACAN interdit le recours au mandat conventionnel pour administrer la succession. En effet, le deuxième alinéa de l'article 813 prévoit que même avec l'accord de tous les héritiers, la désignation d'un mandataire pour administrer la succession est ordonnée par le juge. En application de l'article 1379 du NCPC, cette désignation est faite par le président du tribunal de grande instance saisi sur requête.

2 - L'atténuation des effets de l'acceptation pure et simple

La réforme maintient les deux principes fondamentaux en vertu desquels, d'une part, l'héritier universel ou à titre universel qui accepte purement et simplement la succession ne peut plus renoncer à la succession, ni l'accepter à concurrence de l'actif net (article 786 du code civil) et, d'autre part, qu'il est tenu de la totalité du passif successoral, indépendamment de la valeur de l'actif.

Toutefois, plusieurs tempéraments sont apportés pour limiter la rigueur de ces principes.

2.1 - L'héritier acceptant pur et simple peut demander à être déchargé d'une dette qu'il avait de justes raisons d'ignorer

L'article 786 du code civil autorise l'héritier acceptant pur et simple à demander à être déchargé en tout ou partie d'une dette successorale qu'il avait des motifs légitimes d'ignorer au moment de l'acceptation, lorsque l'acquiescement de celle-ci aurait pour effet d'obérer gravement son patrimoine.

Cette mesure permet de tempérer le principe d'engagement « *ultra vires* » de l'acceptation pure et simple de la succession.

Cette faveur n'est pas de droit et n'est admise que dans des conditions de fond et de forme précisément définies.

L'action doit être intentée par l'héritier dans les cinq mois du jour où il a eu connaissance de l'existence et de l'importance de la dette (article 786 du code civil). La demande est portée non pas devant le juge compétent pour le règlement des successions, mais devant le juge compétent pour statuer sur la créance elle-même.

Le juge fera droit à la demande s'il estime d'une part que l'héritier démontre qu'il avait de justes motifs d'ignorer la dette au jour de l'acceptation et, d'autre part, que l'acquiescement de cette dette est de nature à obérer gravement le patrimoine personnel.

Sur le premier point, il apparaît que la preuve de l'ignorance de la dette est libre et que son caractère légitime relève de l'appréciation souveraine du juge.

Sur le second point, il paraît nécessaire de préciser que le seul fait qu'une dette ignorée au jour de l'acceptation de la succession qui a pour effet d'absorber la totalité de l'actif successoral ou même de rendre la succession déficitaire ne peut suffire à justifier l'application de la disposition du 2^{ème} aliéna de l'article 786. Encore faut-il que le patrimoine personnel de l'héritier soit mis en péril par cette dette. Ainsi, la décharge prévue par l'article 786 du code civil s'apprécie en proportion non seulement de l'excédent déficitaire résultant de la dette en cause mais également de l'état de fortune personnelle de l'héritier.

En fonction de cette appréciation, le juge statue sur le principe de la décharge, et sur son quantum, la décharge de l'obligation à la dette pouvant être totale ou partielle.

2.2 - L'obligation pour les héritiers de payer le legs d'une somme d'argent ne peut excéder l'actif successoral net des dettes

En l'état du droit antérieur, les héritiers universels ou à titre universel qui acceptaient purement et simplement une succession étaient tenus sur leurs biens personnels sans limite du versement au légataire de la somme d'argent qui lui avait été préalablement léguée par le défunt (article 723 ancien du Code civil).

Cette règle était unanimement dénoncée par la doctrine dans la mesure où il était difficile de justifier le fait que l'héritier acceptant pur et simple fût tenu sur son patrimoine des libéralités en argent consenties par le défunt.

La loi supprime cette règle et limite l'obligation de délivrer les legs de sommes d'argent à concurrence de l'actif successoral net des dettes (article 785 alinéa 2 du code civil).

Cette nouvelle règle permet de ne plus favoriser de façon excessive les légataires de somme d'argent en les considérant à juste titre comme des héritiers et non plus comme des créanciers de la succession. Ces légataires conservent cependant un recours contre le patrimoine personnel de l'héritier désigné par la loi chargé de délivrer leur legs dans l'hypothèse où celui-ci aurait détourné les biens successoraux destinés à l'exécution de leur legs.

2.3 - Les créanciers personnels des héritiers sont mieux protégés

La « *confusion du patrimoine* » du défunt et de celui de l'héritier trouve sa source dans le principe de la continuation de la personne du défunt. Ce principe fondamental du droit des successions, qui n'est pas remis en cause par la réforme, peut toutefois préjudicier aux créanciers successoraux lorsque le patrimoine de l'héritier est gravement obéré alors que pourtant l'actif successoral excède le passif successoral.

Le droit antérieur à la réforme prévoyait ainsi que les créanciers successoraux sont – dès lors qu'ils le demandent et sous réserve de la réunion des conditions nécessaires - préférés à tout créancier personnel de l'héritier sur les biens de la succession (article 878 alinéa 1^{er} ancien du code civil). Les biens successoraux sont alors affectés par préférence au paiement des créances héréditaires (articles 878 et suivants anciens et article 2111 ancien du code civil).

De surcroît, ils avaient la possibilité de saisir les biens personnels de l'héritier en sus de ceux de la succession.

La loi du 23 juin 2006 prévoit que les créanciers du défunt et les légataires de sommes d'argent continuent, sous certaines conditions, de bénéficier d'un droit de préférence sur l'actif successoral. Les biens de la succession restent donc affectés en priorité aux créanciers successoraux (article 878 du code civil).

La nouvelle loi bilatéralise ce privilège et instaure, au bénéfice des créanciers personnels de l'héritier, un privilège équivalent sur le patrimoine de l'héritier.

Désormais, les créanciers personnels de l'héritier peuvent demander à être préférés à tout créancier du défunt sur les biens de l'héritier non recueillis au titre de la succession (article 878 alinéa 2 du code civil). Par conséquent, les éléments d'actif qui constituent le patrimoine personnel de l'héritier deviennent le gage préférentiel de ses créanciers personnels.

La notion de droit de préférence se substitue au terme de « *séparation des patrimoines* », partiellement inexact.

Ce droit peut s'exercer par tout acte par lequel un créancier manifeste au créancier concurrent son intention d'être préféré sur un bien déterminé (article 879 du code civil). Ainsi, l'exercice de ce droit ne nécessite pas d'action en justice.

Le droit de préférence s'applique à la fois sur les meubles et sur les immeubles.

La prescription est de deux ans en ce qui concerne les meubles (article 881 du code civil).

Au regard des immeubles, l'action peut être exercée tant que les immeubles demeurent entre les mains de l'héritier. En effet, pour assurer la pleine efficacité de la séparation des patrimoines en présence d'immeubles, les créanciers successoraux et les légataires de sommes d'argent doivent prendre une inscription dans les quatre mois du décès.

Ce droit donne lieu au privilège sur les immeubles prévu au 6° de l'article 2374 du code civil et il est sujet à inscription conformément à l'article 2383 du code civil (article 2103 6° ancien du code civil).

L'inscription a lieu en la forme prévue aux articles 2426 et 2428 du code civil, tels qu'ils modifient les dispositions des anciens articles 2146 et 2148 du code civil.

C. L'accroissement de la liberté des héritiers, des légataires et du conjoint survivant

La réforme a maintenu le principe fondamental de l'indivisibilité de l'option successorale. On ne peut donc accepter en partie une succession.

L'article 769 précise toutefois que celui qui cumule plusieurs vocations successorales à une même succession (par exemple héritier désigné par la loi et légataire à titre universel) a pour chacune d'elle, un droit d'option distinct.

En outre, la réforme apporte deux tempéraments, complémentaires, qui permettent, d'une part, à l'héritier, par une renonciation, de laisser ses propres descendants venir en représentation (article 754 du code civil), d'autre part, au conjoint survivant et au légataire, dans certaines conditions, de cantonner leur émolument (articles 1002-1 et 1094-1 du code civil).

1 - La représentation de l'héritier renonçant

Jusqu'au 1^{er} janvier 2007, on ne pouvait représenter que les héritiers prédécédés ou les héritiers indignes (articles 754 et 755 anciens du code civil).

La loi du 23 juin 2006 prévoit la représentation du renonçant dans les successions dévolues en ligne directe ou en ligne collatérale (article 754 du code civil).

Comme il a déjà été précisé, si la renonciation opérée contient la désignation spéciale de cohéritiers ou d'héritiers de rang subséquents comme « *bénéficiaires de la renonciation* » à la succession, cette désignation est alors constitutive d'une cession de droits successifs et l'héritier renonçant est considéré comme acceptant purement et simplement la succession (article 783 du code civil).

Dans la mesure où le bénéfice de la règle de la représentation du renonçant est réservé aux successions dévolues en ligne directe et collatérale, lorsque le conjoint successible ou le légataire renonce à son émolument, ce dernier accroît la part des autres héritiers.

Par ailleurs, à moins que le disposant en ait disposé autrement, les légataires (lorsque la succession a été acceptée par au moins un héritier désigné par la loi) et le conjoint survivant (lorsque les époux laissent des enfants ou descendants issus ou non du mariage) bénéficient d'une liberté différente qui leur est offerte de cantonner leur émolument en accroissant ainsi la part des autres successibles (cf. infra).

2 - Le cantonnement de l'émolument du conjoint survivant ou du légataire

En des termes comparables, les articles 1002-1 (pour le légataire) et 1094-1 (pour le conjoint survivant) du code civil permettent le cantonnement de l'émolument. Le cantonnement implique préalablement que la vocation successorale a été acceptée et que cette acceptation est

accompagnée ou suivie du choix de n'en profiter qu'en partie, cette partie pouvant être déterminée (en portant sur tel bien compris dans l'émolument), indivise (une quote-part de biens) ou ne porter que sur un droit réel tel l'usufruit ou la nue-propriété. La partie exclue par le cantonnement sera dévolue aux autres héritiers sans que cela ne puisse s'interpréter comme une libéralité faite par le légataire ou le conjoint survivant qui cantonne.

Par conséquent, afin d'éviter des hypothèses de vacance partielle de la succession et des actes de cantonnement destinés à nuire aux droits des créanciers, la faculté de cantonnement n'est ouverte qu'en présence d'une succession qui, pour le légataire, comprend au moins un héritier désigné par la loi et ayant accepté la succession et, pour le conjoint survivant, comprend au moins un enfant ou un descendant, issu ou non du mariage.

La faculté de cantonner l'émolument est réservée au conjoint survivant et au légataire. Elle n'est pas offerte à l'héritier en ligne directe ou collatérale désigné par la loi, lequel peut, en revanche, par sa renonciation, appeler ses propres enfants à le représenter dans la succession (cf. supra).

II - LA SIMPLIFICATION DES CONDITIONS DE GESTION DE LA SUCCESSION

La réforme favorise la gestion de la succession par un mandataire, pouvant être désigné soit par les héritiers, soit par le juge mais également par le défunt lui-même lorsque le patrimoine successoral l'exige.

Par ailleurs, elle simplifie les règles relatives à la gestion de l'indivision successorale, afin de remédier aux blocages fréquents dans la gestion des biens de la succession.

Enfin, elle simplifie le régime des successions vacantes.

A. L'administration de la succession par un mandataire

1 - Le mandat à effet posthume

Depuis le 1^{er} janvier 2007, toute personne peut désigner, de son vivant, un mandataire, lequel sera investi, à compter de l'ouverture de la succession, de la mission d'administrer et de gérer tout ou partie du patrimoine successoral dans l'intérêt d'un ou de plusieurs héritiers identifiés (article 812 du code civil).

Le mandat à effet posthume est régi par les articles 812 à 812-7 du code civil. Toutefois il obéit aux règles du droit commun du mandat (articles 1984 à 2010 du code civil) qui ne sont pas incompatibles avec ces dispositions spéciales.

1.1 - Les conditions de validité du mandat à effet posthume

1- Le mandat n'est valable que s'il est justifié par « *un intérêt sérieux et légitime* » précisément motivé au regard de la personne de l'héritier ou du patrimoine successoral (article 812-1-1 du code civil).

La notion d'intérêt sérieux et légitime est une notion générale dont la détermination relève de l'appréciation des juridictions. Il convient toutefois de souligner qu'elle n'est pas nouvelle dans le code civil dans la mesure où elle a été, à dessein, tirée de l'article 900-1 du code civil qui en faisait déjà une condition de validité des clauses d'inaliénabilité.

En outre, les travaux parlementaires, ainsi que le deuxième alinéa de l'article 812-1-1 qui précise les conditions dans lesquelles le mandat peut être donné pour une durée de cinq ans et non de deux ans, apportent certaines indications quant à la nature de cet intérêt sérieux et légitime. Le législateur a principalement envisagé l'hypothèse où le mandat serait motivé par l'inaptitude du ou des héritiers à gérer le patrimoine successoral dans leur intérêt. Cette inaptitude peut résulter soit d'une cause subjective (minorité, jeunesse, placement sous une mesure de protection juridique, désintérêt pour la gestion patrimoniale...) soit de causes objectives attachées à la nature du patrimoine concerné (en particulier la gestion d'une entreprise ou de biens professionnels).

Il a été également envisagé que l'anticipation, par le *de cuius* de l'une des causes qui, en vertu de l'article 813-1 du code civil, pourraient justifier un mandat judiciaire, puisse constituer un intérêt sérieux et légitime validant le mandat posthume. Toutefois, dans l'hypothèse d'un

mandat donné à raison d'une mésentente des héritiers de nature à empêcher la bonne gestion du patrimoine successoral, l'intérêt légitime en cause ne paraît de nature qu'à justifier un mandat de deux années.

2- Le mandat doit être passé en la forme authentique. Il doit être accepté dans la même forme, que l'acceptation soit simultanée ou ultérieure. En tout état de cause, l'acceptation doit avoir été donnée avant le décès du mandant.

Enfin, préalablement à son exécution, le mandant et le mandataire peuvent renoncer au mandat après avoir notifié leur décision à l'autre partie.

3- Le mandataire peut être toute personne physique ou morale jouissant de la capacité civile. Lorsque le mandat implique la gestion de biens professionnels, le mandataire ne doit pas être frappé d'une interdiction de gérer.

Le mandataire peut être un héritier ; en revanche, il ne peut être le notaire chargé du règlement de la succession.

4- Le mandat peut s'appliquer à tous les héritiers et légataires qu'ils soient ou non réservataires. Le mandant peut au contraire désigner seulement certains d'entre eux. En outre, le mandat peut porter sur l'ensemble de la succession ou sur certains biens désignés précisément. Toutefois, la nécessité que l'intérêt sérieux et légitime soit « *précisément motivé au regard de la personne de l'héritier ou du patrimoine successoral* » privilégie les mandats spéciaux et réserve l'hypothèse dans laquelle un mandat donné pour tous les héritiers et pour la totalité du patrimoine successoral à des cas dans lesquels les héritiers sont mineurs ou manifestent une inaptitude particulière.

Les conditions de validité du mandat, qu'il s'agisse de l'intérêt sérieux et légitime ou de la capacité du mandataire, doivent être permanentes dans le temps : elles doivent être satisfaites non seulement au moment où le mandat prend effet, mais elle doivent également subsister pour que le mandat demeure valable. La disparition de l'intérêt sérieux et légitime ou la mise sous mesure de protection du mandataire peuvent en effet être invoquées à tout moment pour que soit prononcée la révocation judiciaire du mandat (article 812-4, 3° et 6° du code civil).

1.2 - La mise en œuvre et la durée du mandat à effet posthume

A l'inverse du mandat de droit commun, qui cesse avec le décès du mandant, le mandat à effet posthume ne prend effet qu'au jour de l'ouverture de sa succession, c'est à dire au décès du mandant. Sauf stipulation contraire du mandat, cette prise d'effet n'est conditionnée à l'accomplissement d'aucune formalité.

Les pouvoirs du mandataire désigné s'imposent aux héritiers et ne sont nullement conditionnés à une acceptation de leur part. Ces derniers disposent toutefois de la faculté de saisir le juge pour contester le mandat ou demander qu'il y soit mis fin, pour les motifs rappelés au point 1.3.

Le mandat est donné pour une durée qui ne peut excéder deux ans, prorogeable une ou plusieurs fois par décision du juge, saisi par un héritier ou par le mandataire. Toutefois, il peut être donné pour une durée de cinq ans, prorogeable dans les mêmes conditions, en raison de l'inaptitude, de l'âge du ou des héritiers, ou de la nécessité de gérer des biens professionnels (article 812-1-1 du code civil).

La demande de prorogation doit être portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue dans les formes prévues aux articles 493 à 498 du NCPC, soit par ordonnance sur requête (article 1379 du NCPC).

1.3 - L'exécution du mandat à effet posthume

La mission du mandataire est en principe définie dans le mandat et, avec elle, les pouvoirs du mandataire. A défaut de pouvoirs définis de façon plus restrictive, la mission du mandataire consiste à « *administrer ou gérer* ». Le recours à la notion de gestion a été choisi afin de ne pas limiter les actes du mandataire aux seuls actes d'administration. Sous réserve de l'interprétation souveraine des juridictions, la notion de gestion autorise le recours à des actes de disposition de certains éléments du patrimoine lorsqu'ils s'insèrent dans une logique de conservation, d'administration ou de valorisation du patrimoine successoral.

En cas de concurrence d'un mandataire désigné par mandat à effet posthume et d'un exécuteur testamentaire, les pouvoirs de l'exécuteur priment sur ceux du mandataire (article 812 du code civil).

Les actes réalisés par le mandataire dans le cadre de sa mission sont sans effet sur l'option héréditaire. Par ailleurs, tant qu'aucun héritier visé par le mandat n'a accepté la succession, le mandataire ne dispose que des pouvoirs reconnus au successible qui n'ayant pas encore accepté la succession peut malgré tout agir dans les conditions établies par l'article 784 du code civil décrites ci-dessus sans que son action ne soit interprétée comme une acceptation de la succession (article 812-1-3 du code civil).

1.4 - La rémunération du mandataire

Le mandat est présumé gratuit sauf si une rémunération est spécialement prévue dans le contrat (article 812-2 du code civil).

La rémunération du mandataire est réductible si elle porte atteinte à la réserve des héritiers (article 812-3 du code civil).

Par ailleurs, les héritiers visés par le mandat ou leurs représentants pourraient demander en justice la révision de la rémunération dès lors qu'ils seraient en mesure d'établir la nature excessive de celle-ci au regard de la durée ou de la charge résultant du mandat (article 812-3 du code civil).

Dans ces deux hypothèses, les demandes sont portées devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué, elles sont formées, instruites et jugées dans la forme des référés (article 1380 du NCPC).

1.5 - Le contrôle de l'exécution du mandat

Sans préjudice de stipulations contractuelles prévoyant des modalités de contrôle renforcées sur l'administration du mandataire, ce dernier rend compte de sa gestion chaque année et en fin de mandat aux héritiers intéressés ou à leurs représentants et les informe de l'ensemble des actes accomplis. A défaut, une révocation judiciaire peut être demandée par tout intéressé. Dans la mesure où le mandat aurait pris fin par suite du décès du mandataire, l'obligation de rendre

compte de la gestion qui incombe par principe au mandataire incombera alors à ses héritiers et le mandat prendra fin (combinaison des articles 812-7 et 812-4 du code civil).

1.6 - La fin du mandat à effet posthume

L'article 812-4 du code civil énumère les 7 causes pour lesquelles le mandat prend fin:

1 - L'arrivée du terme prévu par la loi (ou par le mandat s'il est prévu un délai inférieur au délai légal) et à défaut de renouvellement ordonné par le juge dans les conditions prévues au 1.2 ci-dessus;

2 - La renonciation du mandataire ;

La renonciation du mandataire -qui libère le mandataire des obligations du mandat- est notifiée aux héritiers intéressés ou à leurs représentants. Sauf convention contraire entre le mandataire et les héritiers intéressés ou leurs représentants, la renonciation prend effet à l'issue d'un délai de trois mois à compter de la notification (article 812-6 alinéa 2 du code civil). Le mandataire rémunéré en capital peut être tenu de restituer tout ou partie des sommes perçues. En tout état de cause, il sera tenu à des dommages et intérêts en cas de préjudice (article 812-6 alinéa 3 du code civil).

3 - La révocation judiciaire, à la demande d'un héritier intéressé ou de son représentant, en cas d'absence ou de disparition de l'intérêt sérieux et légitime ou de mauvaise exécution par le mandataire de sa mission ;

La révocation peut être totale ou partielle. Elle peut être partielle, soit à raison des héritiers concernés par le mandat (par exemple si le tribunal estime que certains héritiers sont aptes à gérer leur part du patrimoine successoral alors que pour d'autres, le mandat est effectivement fondé sur un intérêt légitime), soit à raison des biens de la succession (lorsque le tribunal estime que le recours à un mandataire n'est légitime que pour tel ou tel bien de la succession dont la gestion requiert des compétences dont les héritiers ne disposent pas).

La révocation judiciaire relève de la compétence du tribunal de grande instance statuant selon la procédure de droit commun.

4 - La conclusion d'un mandat conventionnel entre les héritiers et le mandataire titulaire du mandat à effet posthume ;

Les héritiers et le mandataire ont en effet la possibilité, d'un commun accord, de substituer au mandat posthume, un mandat conventionnel en application de l'article 813 qui mettra fin au mandat posthume et sera régi par les règles de droit commun du mandat.

5 - L'aliénation par les héritiers des biens mentionnés dans le mandat ;

Le mandat ne portant que sur la gestion du patrimoine, les héritiers sont seuls compétents pour décider de l'aliénation des éléments d'actif du patrimoine (sous réserve de ce qui a été dit supra sur les pouvoirs de « *gestion* » du mandataire). En outre, le mandat n'interdit nullement aux héritiers d'aliéner le patrimoine successoral. Lorsque tous les biens soumis au mandat ont été aliénés, le mandat cesse, faute d'objet.

6- Le décès ou la mise sous mesure de protection du mandataire personne physique, ou la dissolution du mandataire personne morale ;

7- Le décès de l'héritier intéressé ou, en cas de mesure de protection, la décision du juge des tutelles de mettre fin au mandat (article 812-4 du code civil).

2 - Le mandat conventionnel

Les héritiers peuvent, d'un commun accord, désigner l'un d'entre eux ou un tiers pour administrer la succession (article 813 du code civil).

Le mandat conventionnel subsiste en tant que technique d'administration de la succession à côté du mandat à effet posthume et du mandat successoral judiciaire. Cette possibilité de confier le règlement de la succession à une tierce personne existait déjà par le biais du droit commun du mandat. La loi du 23 juin 2006 l'organise expressément.

Lorsqu'un héritier au moins a accepté la succession à concurrence de l'actif net, le mandataire ne peut, même avec l'accord de l'ensemble des héritiers, être désigné que par le juge. La demande est alors portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue par ordonnance sur requête (article 1379 du NCPC).

Le mandat est alors régi par les articles 813-1 à 814 du code civil relatifs au mandataire successoral désigné en justice. Dans cette hypothèse, le mandat conventionnel est impossible. Ce principe s'explique eu égard à la spécificité de l'acceptation à concurrence de l'actif net et à la nécessaire prise en compte des intérêts des créanciers qu'elle implique (article 813 du code civil).

Les conditions de forme et de fond du régime applicable au mandat conventionnel sont régies par les articles de droit commun du contrat de mandat (article 813 du code civil).

3 - Le mandataire désigné en justice

Le mandataire judiciaire agit sous réserve des pouvoirs qui peuvent être conférés à l'administrateur de l'indivision, au mandataire posthume ou encore à l'exécuteur testamentaire (article 813-2 du code civil).

3.1 - La désignation d'un mandataire successoral par le juge

- D'une part, la désignation du mandataire successoral intervient en cas d'inertie, de carence ou de faute d'un ou de plusieurs héritiers dans l'administration de la succession, de mésentente entre héritiers, d'opposition d'intérêts entre héritiers ou de complexité de la situation successorale (articles 813-1 et 813-5 du code civil).

Une telle demande peut être formée par un héritier, un créancier, toute personne qui assurerait, pour le compte de la personne décédée, l'administration de tout ou partie de son patrimoine de son vivant, toute autre personne intéressée et le Ministère public. La demande de désignation d'un mandataire appartient donc à tout intéressé et non plus seulement aux héritiers, le but étant de laisser notamment au créancier la possibilité d'agir afin de se prémunir contre une dégradation du patrimoine successoral, assiette de sa créance (article 813-1 alinéa 2 du code civil).

La demande est portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue en la forme des référés (article 1380 du NCPC). Elle est formée contre les autres héritiers.

- D'autre part, l'héritier acceptant à concurrence de l'actif net peut demander au juge de désigner un mandataire successoral (article 814-1 du code civil).

A la demande de toute personne intéressée ou du Ministère public, le juge peut dessaisir le mandataire successoral de sa mission en cas de manquement caractérisé dans l'exercice de celle-ci. Il désigne alors un autre mandataire successoral, pour une durée qu'il définit (article 813-7 du code civil). La demande est portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue en la forme des référés (article 1380 du NCPC).

La décision de désignation est enregistrée et publiée, à la diligence du mandataire, au bulletin des annonces civiles et commerciales (article 813-3 du code civil et article 1355 du NCPC).

3.2 - Les pouvoirs du mandataire successoral désigné par le juge

Le mandataire successoral est désigné afin d'administrer provisoirement la succession (article 813-1 du code civil).

Le juge peut, même d'office, imposer au mandataire de faire inventaire de la succession dans les formes prévues par l'article 789 du code civil (c'est à dire par notaire, commissaire priseur judiciaire ou huissier de justice).

Dans la limite des pouvoirs qui lui sont conférés, le mandataire successoral représente l'ensemble des héritiers pour les actes de la vie civile et en justice (article 813-5 du code civil).

Les pouvoirs du mandataire diffèrent selon que la succession a, ou non, été acceptée par au moins un héritier.

- En l'absence d'acceptation de la succession

Dans la mesure où aucun héritier n'a accepté la succession, les pouvoirs du mandataire successoral sont limités aux actes purement conservatoires ou de surveillance et aux actes d'administration provisoire qui peuvent être accomplis par le successible sans emporter l'acceptation de la succession, étant donc exclus les actes qui doivent être expressément autorisés par le juge tels que précisés à l'article 784 du code civil (article 813-4 du code civil).

Le juge peut toutefois autoriser le mandataire successoral à accomplir tout autre acte que requiert l'intérêt de la succession et à dresser un inventaire dans les formes prescrites à l'article 789, ou le demander d'office (article 813-4 du code civil).

Une telle demande est alors portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue dans les formes prévues aux articles 493 à 498 du NCPC, c'est-à-dire par ordonnance sur requête (article 1379 du NCPC).

- En cas d'acceptation de la succession

a) L'héritier acceptant à concurrence de l'actif net peut demander au juge la désignation d'un mandataire successoral ; ce dernier étant alors dans l'obligation de le désigner. Cette demande n'a pas besoin d'être motivée par les circonstances visées dans la 1^{ère} hypothèse. En effet, celle-ci est applicable « *en toute circonstance* » (article 814-1 du code civil).

Dans ce cadre, le juge doit désigner un mandataire successoral qu'il choisit librement. Selon les travaux parlementaires, le juge n'a aucune marge d'appréciation et doit procéder à la désignation du mandataire successoral. En revanche, il n'est pas tenu de nommer le mandataire proposé par l'héritier (Rapp. N° 2850, p. 185 et p. 188).

La demande en désignation est portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue par ordonnance sur requête (article 1379 du NCPC).

Ce mandataire successoral est désigné à l'effet de substituer l'héritier acceptant à concurrence de l'actif net dans la charge d'administrer et de liquider la succession (article 814-1 du code civil).

b) Dès lors que la succession a été acceptée par au moins un héritier, soit purement et simplement, soit à concurrence de l'actif net, le juge qui a désigné le mandataire successoral sur le fondement de l'une des situations susvisées (articles 813-1 et 814-1 du code civil) peut alors autoriser le mandataire successoral à effectuer l'ensemble des actes d'administration de la succession (article 814 du code civil).

Il peut également l'autoriser, à tout moment, à effectuer des actes de disposition nécessaires à la bonne administration de la succession, et à en déterminer les prix et stipulations (article 814 alinéa 2 du code civil). Cette demande est alors portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue en la forme des référés (article 1380 du NCPC).

B. L'assouplissement des règles de gestion de l'indivision

Dans l'attente du partage, une indivision s'établit de plein droit entre les cohéritiers qui sont cohéritiers d'une quote-part des biens leur revenant dans la succession.

La réforme de 2006 met notamment fin au principe exclusif de l'obligation d'unanimité pour la gestion des biens indivis dans l'optique que soit limité le recours au juge, lequel était très fréquent dès lors qu'il était nécessaire de passer outre l'inertie d'un indivisaire inactif, ou injustement réfractaire (articles 815-2 et 815-3 du code civil).

La loi du 23 juin 2006 s'inscrit dans la continuité de la loi n° 76-1286 du 31 décembre 1976 qui a mis en place un véritable statut de l'indivision. Elle n'a pas pour objet de réformer en profondeur les règles de l'indivision. Elle vise surtout à remédier à certaines situations de blocage dans l'administration des successions et ne remanie donc pas en profondeur les règles de l'indivision mais en facilite la gestion.

Sous l'empire de la loi antérieure, les actes d'administration et de disposition relatifs aux biens indivis requéraient, en principe, le consentement de tous les indivisaires. Dans des cas strictement définis, le législateur avait prévu des atténuations et également des dérogations à ce principe.

A cet égard, il était notamment prévu le recours à un mandat général d'administrer donné à un ou plusieurs indivisaires et le recours à un mandat spécial pour ce qui excédait une gestion normale ainsi que la gestion ou le renouvellement de baux (article 815-3 alinéa 1 ancien du code civil).

A présent, trois catégories de situations selon les actes à réaliser doivent être distinguées.

- Tout indivisaire peut prendre les mesures nécessaires à la conservation des biens indivis mais à la différence de la situation antérieure, la nouvelle rédaction n'exige plus le caractère d'urgence pour que l'indivisaire prenne seul des mesures conservatoires (article 815-2 du code civil).

- Par ailleurs, la loi supprime le recours systématique à l'unanimité et permet aux indivisaires titulaires d'au moins deux tiers des droits indivis d'effectuer à cette majorité les actes d'administration, ainsi que les actes de disposition nécessaires au paiement des dettes et charges de l'indivision (article 815-3 alinéa 1^{er} du code civil). Dans ce cadre, ils pourront également conclure et renouveler les baux autres que ceux portant sur des immeubles à usage agricole, commercial, industriel ou artisanal.

Toutes les décisions prises à cette majorité doivent être portées à la connaissance des indivisaires qui n'y ont pas participé, afin qu'elles leur soient opposables.

Enfin, la règle de l'unanimité est maintenue pour effectuer (a) tout acte qui ne ressortit pas à l'exploitation normale des biens indivis et (b) tout acte de disposition autre que la vente des meubles indivis pour payer les dettes et charges de l'indivision. En conséquence, par exemple, la vente d'un immeuble indivis nécessite toujours une décision prise à l'unanimité des indivisaires (article 815-3 alinéas 1 et 3 du code civil).

C. La simplification du régime des successions vacantes

Le règlement d'une succession vacante était soumis à un double régime, celui des successions non réclamées et celui des successions vacantes. Cette distinction s'avérait en pratique inutile et source de complications.

Sans remettre en cause le principe d'une gestion publique des successions vacantes, la loi nouvelle procède à une unification des successions vacantes et des successions non réclamées en les insérant dans un nouveau chapitre du code civil (articles 809 à 810-3 du Code civil).

1 - De l'ouverture de la vacance

La succession est vacante :

- (1) lorsqu'il ne se présente personne pour réclamer la succession et qu'il n'y a pas d'héritier connu ;
- (2) lorsque tous les héritiers connus ont renoncé à la succession ;
- (3) lorsque, après l'expiration d'un délai de six mois depuis l'ouverture de la succession, les héritiers connus n'ont pas opté, de manière tacite ou expresse (article 809 du code civil).

Le président du tribunal de grande instance, ou son délégué, est saisi sur la requête de tout créancier, de toute personne qui assurerait, pour le compte de la personne décédée,

l'administration de tout ou partie de son patrimoine, de toute autre personne intéressée ou du Ministère public (article 809-1 du code civil).

La procédure obéit aux règles de l'ordonnance sur requête (article 1379 du NCPC).

S'il constate la vacance, le juge confie la curatelle de la succession vacante à l'autorité administrative chargée du domaine. La mission du curateur est fixée par l'ordonnance de curatelle (article 1343 du NCPC).

Dès sa désignation, le curateur fait dresser un inventaire estimatif, article par article, de l'actif et du passif de la succession par un commissaire-priseur judiciaire, un huissier ou un notaire ou par un fonctionnaire assermenté appartenant à l'administration chargée du domaine (article 809-2 du code civil).

L'ordonnance de curatelle et la réalisation de l'inventaire donnent lieu à une mesure de publicité faite à la diligence de l'administration chargée du domaine et qui consiste en l'insertion d'un avis dans un journal d'annonces légales diffusé dans le ressort du tribunal compétent (article 1342 du NCPC).

La mesure de publicité est destinée à informer notamment les créanciers qu'ils peuvent déclarer leur créance au curateur.

2 - Des pouvoirs du curateur

Dès sa désignation, le curateur prend possession des valeurs et autres biens détenus par des tiers et poursuit le recouvrement des sommes dues à la succession. Les sommes qui proviennent à un titre quelconque d'une succession vacante ne peuvent, en aucun cas, être consignées autrement que par l'intermédiaire du curateur (article 810 du code civil).

A l'issue d'un délai de six mois suivant l'ouverture de la succession, le curateur exerce l'ensemble des actes conservatoires et d'administration (combinaison des articles 810-1 et 810-2 alinéa 1 du code civil).

Dans ce cadre, il procède ou fait procéder à la vente des biens jusqu'à l'apurement du passif. Il ne peut céder les immeubles que si le produit prévisible de la vente des meubles apparaît insuffisant. Il procède ou fait procéder à la vente des biens dont la conservation est difficile ou onéreuse, alors même que leur réalisation n'est pas nécessaire à l'acquittement du passif (article 810-2 alinéas 2 et 3 du code civil).

Lorsqu'il est envisagé de procéder à une vente amiable, le curateur en informe par lettre recommandée avec demande d'avis de réception les créanciers de la succession qui se sont déclarés (article 1349 nouveau alinéa 1 du NCPC). Tout créancier peut exiger que la vente soit faite par adjudication (article 810-3 alinéa 3 du code civil). La demande du créancier est signifiée au curateur dans un délai d'un mois à compter de la réception de l'information (article 1349 alinéa 2 du NCPC).

Le curateur est seul habilité à payer les créanciers de la succession. Il n'est tenu d'acquitter les dettes de la succession que jusqu'à concurrence de l'actif (article 810-4 du code civil).

Il dresse un projet de règlement du passif qui est publié. Les créanciers qui ne sont pas intégralement désintéressés peuvent, dans le mois de la publicité, saisir le juge afin de contester le projet de règlement (article 810-5 du code civil). La demande est portée devant le président

du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue en la forme des référés (article 1380 du NCPC). La publicité donne lieu à l'insertion d'un avis dans un journal d'annonces légales diffusé dans le ressort du tribunal compétent (article 1342 du NCPC).

En tout état de cause, les pouvoirs du curateur s'exercent sous réserve des dispositions applicables à la succession d'une personne faisant l'objet d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire (article 810-6 du code civil).

3 - De la reddition des comptes et de la fin de la curatelle

Le curateur rend compte au juge des opérations qu'il effectue et il présente le compte à tout créancier ou tout héritier qui en fait la demande (article 810-7 alinéa 2 du code civil).

La demande de présentation du compte formée par un créancier ou un héritier est adressée au curateur par lettre recommandée avec demande d'avis de réception (article 1350 du NCPC).

Après réception du compte, le juge autorise le curateur à procéder à la réalisation de l'actif subsistant. Le projet de réalisation est notifié aux héritiers connus, lesquels s'ils sont encore dans le délai pour accepter, peuvent s'y opposer dans les trois mois en réclamant la succession (article 810-8 du code civil).

La demande est portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue par ordonnance sur requête (article 1379 du NCPC). Le projet de réalisation de l'actif subsistant est notifié aux héritiers connus par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. L'opposition par les héritiers est faite dans les mêmes formes auprès du curateur (article 1351 du NCPC). A défaut d'héritier connu, la réalisation peut, à l'expiration d'un délai de deux ans à compter de l'établissement de l'inventaire, être entreprise sans autorisation (article 1352 du NCPC).

La curatelle prend fin par :

- (1) l'affectation intégrale de l'actif au paiement des dettes et des legs ;
- (2) la réalisation de la totalité de l'actif et la consignation du produit net ;
- (3) la restitution de la succession aux héritiers dont les droits sont reconnus ;
- (4) l'envoi en possession de l'Etat (article 810-12 du code civil).

Une instruction du ministère des finances relative à l'administration des successions abandonnées, qui sera mise en ligne sur le site Intranet de la Direction des affaires civiles et du Sceau (droit des personnes et de la famille – « *rubrique successions et libéralités* ») apportera des précisions utiles sur le régime des successions vacantes.

III - LA SIMPLIFICATION ET L'ACCELERATION DU PARTAGE DES SUCCESSIONS

Les indivisions perdurent souvent de nombreuses années avant que les indivisaires ne parviennent à s'accorder sur le partage.

C'est pourquoi, la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 facilite les opérations de partage et favorise également le partage à l'amiable.

Par ailleurs, le décret n° 2006-1805 du 23 décembre 2006 complète le dispositif légal afin de rendre plus efficace le partage judiciaire dès lors qu'il ne peut être évité.

Enfin, la réforme améliore le sort des entreprises dans le partage.

A. La simplification des opérations de partage

1 - La sortie d'une indivision démembrée est facilitée

La réforme éclaircit et facilite le régime des indivisions démembrées.

Un bien indivis démembré doit faire l'objet d'autant de partages séparés qu'il est le siège d'indivisions distinctes. L'usufruitier et le nu-propiétaire ne peuvent donc demander qu'il soit mis fin à leur relation sur la chose démembrée par un seul partage ou par une licitation, les partages ou licitations de l'usufruit ou de la nue-propiété intervenant séparément.

La rigueur de ce principe présente l'inconvénient majeur pour les indivisaires en usufruit ou en nue-propiété de trouver difficilement un acquéreur du droit réel qu'ils détiennent respectivement sur le bien indivis.

La jurisprudence avait tempéré la rigueur de cette logique. A ce titre, pour le partage de l'usufruit, la jurisprudence avait admis que la licitation de la pleine propriété puisse être ordonnée lorsque celle-ci apparaissait comme nécessaire à la détermination de l'assiette de l'usufruit et comme seule protectrice de l'intérêt des parties (Req., 20 juill. 1932 *Devillard c° dame veuve Foucteau* ; Cass. 1^{ère} civ., 19 nov. 1996, pourvoi n° 94-22052).

La loi du 23 juin 2006 consacre cette jurisprudence et autorise expressément l'indivisaire en usufruit à demander la vente du bien en pleine propriété lorsque cette opération apparaît la plus protectrice de l'intérêt de tous les titulaires de droits sur le bien indivis (article 817 du code civil). Une telle licitation suppose naturellement qu'il ne soit possible, ni de cantonner les droits des différents usufruitiers, c'est-à-dire de partager en nature l'usufruit indivis, ni de procéder à une licitation de l'usufruit seul dans des conditions satisfaisantes pour les usufruitiers.

L'indivisaire en nue-propiété peut également demander, d'une part, le partage de la nue-propiété indivise par voie de cantonnement et, d'autre part, la licitation de la nue-propiété. Toutefois, à la différence de l'usufruitier, il ne peut obtenir la vente de la pleine propriété qu'avec l'accord de l'usufruitier (article 818 du code civil).

Enfin, la réforme organise le régime applicable à la situation dans laquelle un héritier est à la fois en indivision sur l'usufruit et sur la nue-propriété. Dans un tel cas, l'héritier a une pleine propriété, mais celle-ci est en indivision dans les deux composantes du droit de propriété (article 819 du code civil). A présent, l'héritier est expressément autorisé à demander le cantonnement de ses droits sur un bien à la fois à titre d'usufruitier et également à titre de nu-propiétaire (combinaison des articles 815-5, 817, 818 et 819 du code civil). Dans la mesure où il est à la fois usufruitier et nu-propiétaire, on ne peut lui opposer la volonté contraire d'un usufruitier s'il demande la licitation en pleine propriété.

2 - L'égalité en valeur dans le partage

Le dispositif antérieur à la réforme reposait, depuis 1804, sur le principe de l'égalité en nature entre les copartageants ; il avait pour conséquence l'obligation du partage en nature (article 826 ancien du code civil).

Chacun des cohéritiers pouvait demander sa part en nature des meubles et des immeubles de la succession. Il fallait donc constituer autant de lots égaux qu'il y a d'héritiers copartageants, ou de souches copartageantes (ancien article 831 du code civil).

Dans ce cadre, il convenait de faire entrer dans chaque lot, dans la mesure du possible, la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits ou de créances de même nature et valeur. Dès lors que les copartageants ne s'accordaient pas sur le lot qui leur était attribué, il y avait tirage au sort. Lorsque le partage en nature du bien était impossible, la licitation s'imposait (ancien article 827 alinéa 1 du code civil).

Le droit antérieur avait néanmoins assoupli la rigueur de l'égalité en nature et admis qu'il pouvait y avoir une inégalité des lots en nature qui devait être compensée par un retour soit en rente, soit en argent (ancien article 833 du code civil). Le juge pouvait ainsi combiner le partage en nature avec des soultes, qui corrigeaient l'inégalité en nature des lots.

La réforme du 23 juin 2006 renverse le principe : désormais, l'égalité dans le partage est une égalité en valeur (article 826 alinéa 1 du code civil).

Cette substitution marque l'aboutissement d'une évolution progressive de la loi en ce sens, dont la création de l'attribution préférentielle en 1938 est un parfait reflet. Elle facilitera les opérations de partage en évitant le recours à la licitation.

B. Le partage amiable est favorisé

1 - Le partage en présence d'un présumé absent ou d'une personne protégée est déjudiciarisé

Le droit antérieur à la réforme prévoyait un partage judiciaire lorsque parmi les copartageants se trouvait un mineur, un majeur en tutelle ou un présumé absent (article 838 ancien du code civil). Toutefois, sous certaines conditions, le partage amiable était possible en présence d'un mineur non émancipé (ancien article 466 alinéa 2 du code civil), d'un majeur en tutelle (article 495 ancien du code civil) ou d'un présumé absent (article 116 ancien du code civil). Dans ce cadre, trois conditions étaient nécessaires pour que le partage amiable intervienne : (1) une autorisation préalable, selon les cas, du conseil de famille ou du juge des tutelles, (2) une intervention du notaire pour y procéder et (3) une homologation de l'état liquidatif par le tribunal.

La nouvelle rédaction de l'article 836 s'applique aux personnes présumées absentes, aux personnes hors d'état de manifester leur volonté (article 836 alinéa 1 du code civil) et à l'indivisaire faisant l'objet d'un régime de protection (article 836 alinéa 2 du code civil).

Cette nouvelle rédaction appelle deux précisions. D'une part la présence d'une personne hors d'état de manifester sa volonté est réglée selon les modalités prévues pour les présumés absents sans nécessité d'ouvrir systématiquement une mesure de protection et, d'autre part, sont désormais visés au titre des personnes protégées non seulement les mineurs et les majeurs en tutelle, mais également les majeurs en curatelle.

S'agissant des personnes sous curatelle, en l'absence de toute disposition spéciale sur ce point, le partage amiable peut être réalisé avec l'assistance du curateur.

S'agissant des personnes sous mesure de tutelle et des mineurs, ainsi que des personnes présumées absentes ou hors d'état de manifester leur volonté, les conditions du recours au partage amiable sont allégées et la procédure fait l'objet d'une déjudiciarisation partielle. Si la nécessité d'une autorisation préalable du conseil de famille ou du juge des tutelles (selon le cas) subsiste, l'homologation judiciaire du partage est, en revanche, supprimée (articles 116 et 466 du code civil).

Cette formalité est remplacée par une approbation, selon les cas, du juge des tutelles ou du conseil de famille (articles 116, 389-5 et 466 du code civil).

Faute de remplir ces conditions, le partage amiable ne vaut que comme partage provisionnel. Par ailleurs, les articles 116 et 466 du code civil maintiennent, mais à titre seulement subsidiaire, la possibilité de recourir au partage fait en justice conformément aux dispositions des articles 840 à 842 du code civil.

2 - La possibilité de passer outre l'inertie d'un indivisaire défaillant

Avant le 1^{er} janvier 2007, si un indivisaire ne répondait pas aux propositions de partage faites par ses copartageants, le recours au partage judiciaire s'imposait, malgré l'absence de véritable contentieux et bien qu'il ne soit pas certain que cet indivisaire serait opposé au partage.

La loi du 23 juin 2006 met en place une procédure particulière adaptée à cette situation en rendant possible le partage amiable, le juge n'intervenant en amont que pour désigner une personne qualifiée pour représenter le défaillant, puis pour autoriser cette personne à consentir au partage amiable, le juge ne statuant pas sur la validité des opérations de partage elles-mêmes.

La mise en œuvre de ce dispositif implique que l'indivisaire défaillant ait été préalablement mis en demeure par un copartageant de se présenter ou de se faire représenter au partage. Cette mise en demeure intervient par acte extrajudiciaire (article 837 du code civil).

Faute pour l'indivisaire de constituer mandataire dans les trois mois de la mise en demeure, le copartageant peut demander au juge de désigner toute personne qualifiée qui représentera le défaillant jusqu'à la réalisation complète du partage. La demande en désignation est portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué, lequel statue par ordonnance sur requête (article 1379 alinéa 1^{er} du NCPC).

La personne qualifiée ainsi désignée pour représenter l'héritier défaillant doit solliciter l'autorisation de consentir au partage amiable en transmettant le projet de partage, approuvé par

le reste des copartageants, au juge qui l'a désigné. L'autorisation du juge est rendue en dernier ressort (article 1358 du NCPC).

3 - Les conditions de remise en cause du partage

La réforme apporte plusieurs innovations en vue de limiter le contentieux ultérieur au partage en particulier pour éviter les cas de remise en cause complète du partage.

A l'ancienne section V intitulée : « *De la rescision en matière de partage* » sont substitués deux paragraphes distincts relatifs (1) l'un à l'action en nullité, (2) l'autre à l'action en complément de part.

3.1 - Des actions en nullité du partage

L'article 887 alinéa 1 du code civil, dans sa rédaction antérieure à la réforme, prévoyait que l'annulation du partage pouvait être demandée pour cause de violence ou de dol.

La loi du 23 juin 2006 complète le texte et précise que le partage peut également être annulé sur le fondement de l'erreur. Il s'agit d'une codification de la jurisprudence (Cass. Civ., 26 oct. 1943, *Paul Clerc c. Clerc et autres*) qui retenait l'erreur dans deux cas spéciaux et très exceptionnels. L'erreur ne peut jouer que si elle a porté sur (1) l'existence ou la quotité des droits des copartageants ; (2) ou, sur la propriété des biens compris dans la masse partageable (article 887 alinéa 2 du code civil).

Cependant, la réforme prévoit également que la nullité du partage pour vices du consentement peut être évitée si un partage complémentaire ou rectificatif, ordonné par le tribunal, suffit à réparer le préjudice subi. Le tribunal est saisi en ce sens par l'un des copartageants (article 887 alinéa 3 du code civil).

Les demandes formées en application des articles 887 du code civil sont portées devant le tribunal de grande instance (article 1381 du NCPC).

Enfin, l'article 887-1 du code civil prévoit que le partage encourt également la nullité en cas d'omission d'un héritier. Il s'agit également d'une codification de la jurisprudence (Req., 21 mars 1922).

La loi, sans remettre en cause la possibilité pour l'héritier omis de faire annuler le partage, met en place une procédure de partage complémentaire, permettant à l'héritier oublié d'obtenir sa part, en nature ou en valeur, en fonction de la valeur actuelle des biens (article 887-1 alinéa 2 du code civil).

Comme dans le dispositif antérieur, le copartageant qui aliène tout ou partie de son lot ne peut intenter d'action en nullité fondée sur le dol, l'erreur ou la violence si l'aliénation est postérieure à la découverte du dol, de l'erreur ou à la cessation de la violence (article 888 du code civil). Il s'agit d'une présomption irréfutable de confirmation du partage.

3.2 - De l'action en complément de part

Avant la réforme, un copartageant lésé de plus du quart pouvait agir en rescision pour lésion sur le fondement des articles 887 à 891 anciens du code civil. Le demandeur devait prouver avoir reçu un lot inférieur aux trois quarts de celui qu'il aurait dû recevoir. Pour le calcul de la lésion, les biens étaient évalués au jour du partage (article 890 ancien du code civil). Il n'y avait que dans l'hypothèse de l'omission d'un bien de la succession qu'il était procédé non à une remise en cause complète du partage, mais à un supplément à l'acte de partage.

Cette nullité du partage pour lésion pouvait porter gravement atteinte à la sécurité juridique, notamment lorsque le cohéritier avait aliéné tout ou partie des biens qui lui avaient été allotés.

La réforme maintient le principe d'une sanction de la lésion de plus du quart dans le partage, mais elle substitue, dans tous les cas, à l'action en rescision une action en complément de part. L'objectif poursuivi est de limiter les risques d'annulation du partage.

Le partage déjà réalisé est maintenu à charge pour les copartageants de l'héritier lésé de lui verser un supplément de part qui devient la seule action possible en cas de lésion. L'action en complément de part de l'ancien article 891 devient ainsi la règle.

Ce complément peut être fourni en nature ou en valeur, au choix du défendeur (article 889 alinéa 1 du code civil).

Pour apprécier la lésion, les objets sont estimés selon leur valeur à l'époque du partage (article 889 alinéa 1 du code civil). En vue de sécuriser l'opération, l'action en complément de part se prescrit par deux ans à compter du partage (article 889 alinéa 2 du code civil).

4 - La répartition du prix de cession entre les usufruitiers et les nus-propriétaires

Une incertitude existait sur le devenir de prix de cession d'un bien démembré. Si les tribunaux s'étaient plutôt prononcés en faveur d'une répartition entre l'usufruitier et le nu-propriétaire, certains praticiens procédaient à un report du démembrement de propriété sur le prix de cession.

La loi du 23 juin 2006 met fin à cette incertitude et prévoit que le prix se répartit entre l'usufruit et la nue-propriété selon la valeur comparative de chacun de ces droits, en laissant toutefois la possibilité pour les parties de reporter l'usufruit sur le prix (article 621 du code civil).

C. La réforme du partage judiciaire

1 - Les conditions du partage judiciaire

Le partage est judiciaire lorsque :

- 1- L'un des indivisaires refuse de consentir au partage amiable ;
- 2- Des contestations s'élèvent sur la manière de procéder ou de terminer le partage amiable ;
- 3- Le partage amiable n'a pas été autorisé ou approuvé alors que l'on est confronté à une hypothèse de présumé absent, d'éloignement, d'incapacité ou d'indivisaire défaillant (article 840 du code civil).

Le tribunal de grande instance du lieu d'ouverture de la succession est exclusivement compétent pour connaître de l'action en partage et des contestations qui s'élèvent à l'occasion du maintien de l'indivision ou au cours des opérations de partage (combinaison de l'article 841 du code civil et des articles 1359 et suivants du NCPC). Il ordonne également les licitations et statue sur les demandes relatives à la garantie des lots entre les copartageants et sur celles en nullité du partage ou en complément de part (article 841 du code civil).

En tout état de cause et dès lors que les conditions nécessaires à la réalisation du partage amiable sont réunies, les copartageants sont à tout moment libres d'abandonner les voies judiciaires et de poursuivre le partage amiable (article 842 du code civil). Le notaire, s'il a été désigné, en informe le juge, lequel constate la clôture de la procédure (article 1372 du NCPC).

La procédure relative au partage judiciaire est prévue par le décret n° 2006-1805 du 23 décembre 2006 et figure désormais aux articles 1359 à 1378 du NCPC et non plus dans l'ancien code de procédure civile, lequel ne comporte plus de dispositions intéressant les successions et le partage.

Il convient de souligner que les dispositions relatives au partage d'une indivision successorale sont également applicables au partage de toute autre indivision et des intérêts patrimoniaux des époux après le prononcé du divorce (article 1136-3 du NCPC).

2 - La nouvelle procédure de partage

2.1 - L'assignation

La demande en partage est faite par assignation. En cas de pluralité d'assignations, le demandeur en partage est celui qui a fait enrôler en premier son assignation au tribunal de grande instance du lieu d'ouverture de la succession (article 1359 du NCPC).

L'assignation doit désormais comporter, à peine d'irrecevabilité, un descriptif sommaire du patrimoine à partager et préciser les intentions du demandeur quant à la répartition des biens ainsi que les diligences entreprises pour parvenir à un partage amiable (article 1360 du NCPC).

Inspiré d'une disposition comparable introduite à l'article 1115 du NCPC pour l'assignation en divorce, ce mécanisme permettra, d'une part, d'éviter les assignations hâtives alors qu'aucune tentative de partage amiable n'a été réalisée et, d'autre part, donnera au juge saisi une vision plus précise de la situation patrimoniale et des difficultés à trancher.

La description du patrimoine doit comporter les éléments aussi bien actifs que passifs qui le composent. Cette exigence s'apprécie en fonction des difficultés pratiques, voire des obstacles que le demandeur peut rencontrer.

S'agissant de la justification des diligences entreprises pour parvenir à un partage amiable, celle-ci peut résulter de la production d'un procès verbal de carence dressé par un notaire choisi pour établir un projet de partage amiable. Toutefois, le demandeur peut également produire tout document établissant que le demandeur a entrepris des démarches pour parvenir à un partage amiable (courrier, attestation d'avocat ou de notaire...).

2.2 - L'orientation de la procédure

Selon la complexité des opérations de réalisation de partage, la réforme offre une alternative.

- La première hypothèse régie par les articles 1362 et suivants nouveaux du NCPC, recouvre les situations simples. Le tribunal prononce alors le partage et renvoie, le cas échéant, les parties devant un notaire pour formaliser l'acte et procéder aux éventuelles publications obligatoires. A cette fin, le tribunal peut recourir aux services d'un expert en particulier pour la composition des lots en vue de procéder à leur attribution (cf. point 2.3 infra).

- La seconde hypothèse prévue aux articles 1365 et suivants nouveaux du NCPC vise le cas où la complexité de la situation patrimoniale nécessite une préparation plus approfondie. Dans ce contexte, le tribunal désigne, d'une part, un notaire chargé de conduire les opérations préalables au partage et, d'autre part, un juge chargé de les surveiller (cf. point 2.4 infra).

2.3 - Le prononcé du partage

S'il peut avoir lieu, le tribunal ordonne le partage. Le tribunal ordonnera la vente par licitation si tous les indivisaires sont capables et présents ou représentés et dans la mesure où aucun des copartageants n'est en droit de prétendre à une attribution préférentielle (article 1361 alinéa 1 du NCPC).

En effet, lorsque le litige porte sur l'estimation des biens ou la composition des lots, le tribunal peut désigner un expert chargé de procéder à l'estimation de tout ou partie des biens ou proposer la composition des lots à répartir (articles 1362 et 1363 du NCPC).

Le tribunal, après avoir ordonné le partage, peut désigner un notaire pour dresser l'acte constatant le partage. Cette désignation interviendra notamment lorsque le patrimoine successoral comporte des biens soumis à publicité foncière (article 1361 al 2 du NCPC).

Si un tirage au sort des lots doit être ordonné, celui-ci a lieu devant le notaire s'il en a été désigné un dans les conditions précitées (article 1361 alinéa 2 du NCPC). A défaut, le tirage au sort des lots aura lieu devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué (article 1363 alinéa 1 du NCPC).

Si un héritier est défaillant, le président du tribunal de grande instance peut d'office sur la production du procès verbal de carence dressé par le notaire commis, désigner un représentant à l'héritier défaillant. Lorsque le tirage au sort a lieu devant lui, le président du tribunal peut d'office procéder à la désignation d'un représentant de l'héritier défaillant (article 1363 alinéa 2 du NCPC).

2.4 - L'instruction du partage par un notaire

Lorsque les opérations de partage sont plus complexes, le tribunal de grande instance désigne un notaire pour procéder aux opérations de partage et commet un juge pour les surveiller (article 1364 du NCPC).

2.4.1 - Le rôle du notaire

Le notaire est choisi par les copartageants et, à défaut d'accord, par le tribunal (article 1364 alinéa 2 du NCPC). Il a comme mission de parvenir à établir un projet d'acte de partage.

2.4.1.1 - Les moyens d'action du notaire désigné

Pour parvenir à établir un projet de partage, le notaire peut convoquer les parties et demander la production de tout document utile à l'accomplissement de sa mission. Il rend compte au juge commis des difficultés rencontrées. En outre, il peut solliciter du juge commis toute mesure de nature à en faciliter le bon déroulement (demande de communication de pièce sous astreinte, expertise...infra 2.4.2.). Enfin, si la valeur ou la consistance des biens le justifie, il peut s'adjoindre un expert, choisi d'un commun accord entre les parties ou, à défaut d'accord, par le juge commis (article 1365 du NCPC).

Le notaire recherche à concilier les parties en vue d'un partage amiable. Il peut également solliciter du juge commis que ce dernier convoque les parties pour tenter, en sa présence, une conciliation entre les parties. Si cette conciliation n'aboutit pas, le juge renvoie les parties devant le notaire, lequel établit un procès verbal reprenant les dires des parties ainsi qu'un projet d'état liquidatif du patrimoine successoral (article 1366 du NCPC).

Enfin, le notaire qui se heurte à l'inertie d'un indivisaire, pourtant mis en demeure par exploit d'huissier de se faire représenter, peut - à l'issue d'un délai de trois mois après la mise en demeure- demander au juge commis, sur production d'un procès verbal de carence, de désigner, par ordonnance sur requête, une personne qualifiée chargée de représenter l'héritier défaillant jusqu'à la fin des opérations de partage (article 841-1 du code civil et articles 1367 et 1379 du NCPC).

2.4.1.2 - Le délai imparti au notaire désigné

Le notaire désigné dispose d'un délai impératif d'un an pour parvenir à dresser un état liquidatif, établir la masse partageable et les droits des parties et proposer une composition des lots à partager (article 1368 du NCPC).

Ce délai peut être suspendu dans quatre cas (art. 1369 du NCPC) :

- 1°- en cas de désignation d'un expert et jusqu'à la remise du rapport ;
- 2°- en cas d'adjudication et jusqu'au jour de réalisation définitive de celle-ci ;
- 3°- en cas de demande de désignation d'une personne qualifiée pour représenter un héritier défaillant et jusqu'au jour de sa désignation ;
- 4°-en cas de tentative de conciliation devant le juge commis et jusqu'à l'accomplissement de l'opération en cause.

Le délai d'un an peut faire l'objet d'une prorogation d'un an maximum accordée par le juge commis sur demande du notaire, ou sur requête d'un copartageant lorsqu'il est justifié de la complexité des opérations de partage (article 1370 du NCPC).

Cette prorogation peut être demandée à tout moment par le notaire et prend effet à l'expiration du délai original.

2.4.1.3 - L'établissement d'un projet de partage

Lorsque les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur le projet de partage établi par le notaire, celui-ci transmet au juge commis un procès verbal reprenant les dires respectifs des parties ainsi que le projet d'état liquidatif (article 1373 du NCPC).

Cette transmission marque la fin de mission du notaire dans le cadre de la préparation des opérations de partage.

Lorsque le notaire parvient à concilier les parties et à établir un acte de partage, les parties peuvent décider d'abandonner la procédure de partage judiciaire, dès lors que les conditions prévues pour un partage de cette nature sont réunies (article 842 du code civil). Dans ce cas, le notaire en informe le juge commis qui constate la clôture de la procédure (article 1372 du NCPC). L'information faite par le notaire peut être accompagnée d'une copie de l'acte de partage signée par les parties.

2.4.2 - Le rôle du juge commis

2.4.2.1 - Surveillance des opérations de partage

Une des missions principales du juge commis est de veiller au bon déroulement des opérations de partage réalisées par le notaire, ainsi qu'au respect du délai imparti à ce dernier (article 1371 du NCPC alinéa 1er).

Le juge commis peut ainsi ordonner toute mesure de nature à faciliter le bon déroulement de la mission du notaire (demande de communication de pièce sous astreinte, injonction aux parties, expertise...)

Il peut également adresser des injonctions aux parties ou au notaire commis, prononcer des astreintes et procéder au remplacement du notaire commis par le tribunal (article 1371 alinéa 2 du NCPC).

Il peut en outre entendre les parties ou leurs représentants et le notaire et convoquer les parties pour tenter une conciliation (article 1373 du NCPC).

2.4.2.2 - Décisions relatives à la succession

Le juge commis statue sur les demandes relatives à la succession pour laquelle il a été désigné (article 1371 alinéa 3 du NCPC). Il dispose ainsi de tous les pouvoirs reconnus au président du tribunal de grande instance pour statuer sur les questions relatives à la succession selon les modalités procédurales précisées aux articles 1379 et 1380 du NCPC.

2.4.2.3 - Préparation de l'audience du tribunal

En cas de désaccord des copartageants sur le projet d'état liquidatif dressé par le notaire, ce dernier transmet au juge commis son procès-verbal reprenant les dires respectifs des parties ainsi que le projet d'état liquidatif. Les parties non représentées sont invitées à constituer avocat (article 1373 alinéas 1 et 2 du NCPC).

Le juge commis peut décider d'entendre les parties ou leurs représentants en présence du notaire afin de tenter une ultime conciliation. A défaut de conciliation, il fait rapport au tribunal des difficultés subsistantes révélées par le procès-verbal du notaire et soulevées par les parties. Il exerce le cas échéant la mission de juge de la mise en état et peut, à ce titre, ordonner toute expertise (article 1373 alinéas 3, 4 et 5 du NCPC).

2.4.3 - L'audience du tribunal

2.4.3.1 - Les demandes tranchées par le tribunal

Toutes les demandes entre les mêmes parties formées sur la succession en cause ne constituent qu'une seule instance. Toute demande distincte est irrecevable à moins que le fondement des prétentions ne soit né ou ne soit révélé que postérieurement à l'établissement du rapport par le juge commis (article 1374 du NCPC).

Cette innovation permet d'éviter la multiplication des demandes de nature à ralentir l'aboutissement du partage judiciaire.

2.4.3.2 - Contenu de la décision du tribunal

Le tribunal de grande instance statue en premier lieu sur les points de désaccord révélés par le rapport du juge commis (article 1375 alinéa 1 du NCPC).

Dans un deuxième temps, si le projet d'état liquidatif transmis par le notaire est conforme avec la décision rendue par le tribunal, il procède à son homologation et ordonne s'il y a lieu le tirage au sort des lots par la même décision, soit devant le juge commis, soit devant le notaire commis (article 1375 alinéas 2 et 3 du NCPC).

Lorsque le projet d'état liquidatif n'est pas conforme, le tribunal renvoie les parties devant le notaire pour que celui-ci établisse un nouvel état liquidatif. Ce nouvel état est ensuite soumis à l'homologation du tribunal qui ordonne s'il y a lieu le tirage au sort des lots.

2.5 - La licitation

Les règles concernant la licitation n'ont pas fait l'objet de modifications importantes.

La licitation est ordonnée par le tribunal du lieu d'ouverture de la succession aux conditions qu'il détermine dès lors que les biens ne peuvent être facilement partagés ou attribués (article 841 du code civil et article 1377 du NCPC).

La vente des immeubles s'effectue selon les règles qui s'appliquent à « *la vente des immeubles et des fonds de commerce appartenant à des mineurs en tutelle ou à des majeurs en tutelle* » énoncées aux articles 1271 à 1281 du NCPC. L'article 1278 alinéa 1 du NCPC ne renvoyant pas à la compétence du juge, le tribunal de grande instance est compétent. La vente des meubles s'opère dans les formes prévues aux articles 110 à 114 et 116 du décret n° 92-755 du 31 juillet 1992.

Toutefois, afin de permettre la conservation des biens dans la famille, lorsque tous les indivisaires sont capables et présents (ou représentés), ils peuvent décider à l'unanimité que

l'adjudication se déroulera entre eux (article 1378 du NCPC). En effet, à défaut, les tiers à l'indivision y sont toujours admis.

D. L'amélioration du sort des entreprises dans le partage

Un des objectifs de la réforme du 23 juin 2006 est de permettre une meilleure gestion des entreprises au lendemain du décès de l'entrepreneur afin que ce décès n'empêche pas, de fait, la poursuite de l'activité.

Dans ce cadre, certaines dispositions qui ont d'ores et déjà été présentées car elles ne sont pas spécifiques aux entreprises revêtent néanmoins, à leur égard, un intérêt particulier. Il en va ainsi des dispositions de l'article 784 qui permettent aux héritiers d'effectuer immédiatement les actes nécessaires à la poursuite de l'activité sans que leur action puisse être interprétée comme constitutive d'une acceptation de la succession. Il en va également du recours au mandat, en particulier du mandat à effet posthume, et de l'assouplissement des règles applicables aux actes d'administration des biens indivis.

Par ailleurs, s'agissant du partage, la réforme comporte des dispositions spécifiques qui étendent, à l'ensemble des entreprises, des dispositions favorables au maintien de l'activité et qui n'étaient jusque là réservées qu'à certaines d'entre elles.

Le partage pouvant, dans certains cas se révéler particulièrement néfaste pour l'équilibre économique d'une entreprise, la loi élargit le champ d'application des mécanismes du maintien judiciaire temporaire de l'indivision et de l'attribution préférentielle.

1 - Le maintien de l'indivision

Selon le droit commun de l'indivision, chaque indivisaire peut à tout moment provoquer le partage. Cependant, les demandes en partage peuvent être préjudiciables à la valeur de certains biens compris dans l'indivision. La loi du 31 décembre 1976 a ainsi permis aux exploitations agricoles dépendant de la succession d'échapper au partage pour être maintenues dans l'indivision lorsque cette situation est nécessaire pour préserver la valeur de l'exploitation, pour permettre à un indivisaire de reprendre l'activité ou encore pour conserver les revenus nécessaires à la survie de la famille du défunt (article 815-1 ancien). Cette possibilité de demander le maintien de l'indivision a été instaurée au bénéfice du conjoint survivant et des enfants mineurs (article 815-1 ancien du code civil).

Les motifs qui ont conduit le législateur de 1976 à autoriser le maintien dans l'indivision des exploitations agricoles (protection des intérêts du conjoint survivant et des enfants mineurs) sont ceux qui ont justifié l'extension du mécanisme, d'une part, à toutes les formes d'entreprises, qu'elles soient commerciales, artisanales, industrielles ou libérales (article 821 du code civil) et, d'autre part, aux droits sociaux représentatifs de telles entreprises. Les demandes sont portées devant le tribunal de grande instance (article 1381 du NCPC).

Le conjoint survivant, dont les revenus dépendent souvent de l'exploitation d'une entreprise par le défunt, et qui, le cas échéant, y collabore (ex : un fonds de commerce appartenant au mari dans lequel l'épouse apporte son aide), pourra ainsi demander le maintien de cette entreprise dans l'indivision et en continuer l'exploitation. Ce maintien provisoire pourra notamment lui permettre de trouver dans des conditions sereines un repreneur.

2 - L'attribution préférentielle

Ce mécanisme consiste pour un héritier à demander en justice que lui soit attribué par préférence aux autres un bien de la succession. Cette possibilité était ouverte, en l'état antérieur du droit, à tout héritier, mais ne pouvait porter que sur une exploitation agricole ou une entreprise commerciale industrielle ou artisanale à caractère familial (article 832 ancien du code civil).

Ces exigences sont inadaptées dès lors que les entreprises sont de plus en plus exploitées sous forme sociétale.

Ainsi, la réforme a étendu le mécanisme de l'attribution préférentielle afin de faire échapper toute entreprise, quel que soit son domaine d'activité ou sa structure d'exploitation, à un morcellement souvent inadapté et néfaste.

A présent, le copartageant compétent pour gérer l'entreprise pourra par conséquent demander à en être attributaire, qu'il s'agisse d'une entreprise commerciale, industrielle, artisanale ou libérale, exploitée en la forme individuelle ou en la forme sociétale (article 831 du code civil).

L'attribution préférentielle, qui sous l'ancien régime, ne pouvait concerner que les parts sociales de société est à présent étendue à l'ensemble des droits sociaux représentatifs (article 831 du code civil).

CHAPITRE II : LE DROIT DES LIBERALITES

La loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 tend à garantir une plus grande sécurité dans la transmission des biens, en affirmant le principe de réduction en valeur des libéralités excessives (I) et en abrogeant le caractère automatique de la révocation des libéralités pour survenance d'enfant du donateur (II).

Elle tend en outre à accroître la capacité à disposer en autorisant les pactes successoraux (renonciation anticipée à l'action en réduction) (III), en élargissant le domaine des donations-partages et des testaments partages (IV), en consacrant, et en élargissant le mécanisme de la libéralité graduelle et de la libéralité résiduelle (V) et en supprimant la réserve héréditaire des ascendants (VI).

Enfin, elle améliore la bonne exécution des dispositions de dernières volontés en augmentant le pouvoir de l'exécuteur testamentaire (VII).

I - LE PRINCIPE DE REDUCTION EN VALEUR DES LIBERALITES EXCESSIVES

Alors que pour définir si la réduction des libéralités excessives devait s'effectuer en nature ou en valeur, le régime antérieur à la loi du 23 juin 2006 opérait des distinctions eu égard à la personne du gratifié ou à la forme de la libéralité, la réforme opère une généralisation de la réduction en valeur qui s'inscrit dans le prolongement de la consécration de l'égalité en valeur dans le partage.

Cette généralisation contribue à renforcer la sécurité juridique en limitant les cas de remise en cause de situations juridiques antérieures.

En effet, la réduction en nature était susceptible d'empêcher le donataire non réservataire de disposer à son tour du bien car l'aliénation pouvait être rétroactivement annulée après le décès du donateur, son titre de propriété devenant de ce fait caduc. Elle pouvait également porter atteinte au respect de la volonté du défunt qui avait pu souhaiter, en connaissance du caractère excessif de la libéralité, gratifier néanmoins certains héritiers de certains biens déterminés (article 930 ancien du code civil).

La loi dispose désormais que lorsque la libéralité excède la quotité disponible, le gratifié, successible ou non successible, doit indemniser les héritiers réservataires à concurrence de la portion excessive de la libéralité, quel que soit cet excédent (article 924 du code civil). L'indemnité de réduction prend par conséquent la forme d'une créance que celui qui a été gratifié de la libéralité excessive doit aux héritiers réservataires lésés.

L'indemnité de réduction due par un héritier qui est lui-même réservataire est payée en moins prenant et en priorité par voie d'imputation sur ses droits dans la réserve.

Le principe de la réduction en valeur connaît toutefois un tempérament : celui qui a été gratifié de la libéralité excessive peut décider d'exécuter la réduction en nature si le bien donné entre temps lui appartient encore et qu'il n'a pas été grevé de nouvelle charge ou occupation depuis le jour de la libéralité.

Dès lors qu'il est mis en demeure de prendre parti par un héritier, le gratifié de la libéralité excessive dispose d'un délai de trois mois pour décider qu'il exécutera la réduction en nature. Passé ce délai, il devra la réduction en valeur.

II - LA SUPPRESSION DE LA REVOCATION DE PLEIN DROIT DES DONATIONS POUR SURVENANCE D'ENFANT

La révocation des donations pour survenance d'enfant a été introduite à l'origine afin de protéger la volonté du donateur et de préserver la réserve des descendants à naître.

Cependant, cette règle d'ordre public apparaissait, d'une part, comme une entrave à la liberté de disposer et, d'autre part, portait excessivement atteinte à la sécurité juridique.

La loi du 23 juin 2006 prévoit désormais que la révocation des donations ne sera encourue pour survenance d'enfant que dans la mesure où le donateur l'aura au préalable expressément mentionnée dans l'acte de donation (article 960 du code civil).

Dans l'hypothèse où le donateur aurait décidé d'inclure une telle clause dans l'acte de donation, l'action en révocation devra être intentée par le donateur dans les cinq ans à compter de la naissance ou de l'adoption en la forme plénière du dernier enfant (article 966 du code civil).

III - LES PACTES SUCCESSORAUX

La réforme des libéralités apporte d'importants tempéraments au principe de la prohibition des pactes sur succession future à travers, d'une part, l'introduction de la renonciation anticipée à l'action en réduction des libéralités portant atteinte à la réserve et, d'autre part, l'introduction de la renonciation à l'exercice de l'action en retranchement de l'avantage matrimonial excessif.

Par ailleurs, la loi n° 2006-728 apporte des précisions quant au régime applicable à l'exercice de l'action en réduction contre le tiers détenteur lorsque les héritiers réservataires ont consenti à l'aliénation du bien donné ou légué.

A. La renonciation anticipée à l'exercice de l'action en réduction des libéralités portant atteinte à la réserve

1 - Objet de la renonciation

Tout héritier réservataire présomptif a désormais la possibilité de renoncer par anticipation, c'est-à-dire avant l'ouverture de la succession, à l'exercice de l'action en réduction des libéralités qui porteraient atteinte à sa réserve héréditaire.

Il s'agit d'une nouvelle dérogation au principe de la prohibition des pactes sur succession future. En effet, avant la réforme, une telle renonciation n'était possible qu'après l'ouverture de la succession.

Cette renonciation est organisée par les articles 929 à 930-5 du code civil.

La renonciation à l'action en réduction peut porter sur tout ou partie des droits réservataires (ex : un héritier peut décider de renoncer simplement à l'action en réduction des libéralités qui porteraient atteinte à la moitié de sa réserve, ce qui permettra alors au « *futur défunt* » d'augmenter d'autant sa liberté de disposition) ou sur un ou plusieurs biens déterminés.

La renonciation peut porter sur l'atteinte qui pourrait résulter d'une donation déjà faite et spécialement visée dans l'acte de renonciation. Elle peut également porter sur les atteintes à la réserve qui pourraient résulter de libéralités à venir. Par conséquent la renonciation peut être utilisée à des fins très différentes, soit comme un moyen de sécuriser des donations déjà faites en les protégeant à l'avance contre le risque d'une action en réduction, soit comme un moyen d'augmenter la faculté de disposition du *de cujus*.

La renonciation est un contrat unilatéral : elle n'engage le renonçant que du jour où elle a été acceptée par celui dont le renonçant a vocation à hériter, mais elle ne crée, et ne peut créer, aucune obligation à la charge de ce dernier, ni être conditionnée à un acte émanant de lui. En ce sens, la renonciation est gratuite.

Toutefois, pour le renonçant, la renonciation ne constitue une libéralité ni en faveur de celui dont il a vocation à hériter, ni en faveur du bénéficiaire des libéralités. Par conséquent, le renonçant n'a pas à être animé d'une intention libérale.

La renonciation doit viser le ou les bénéficiaires actuels ou éventuels des libéralités dont le caractère excédentaire ne pourra pas être contesté. Ce bénéficiaire peut être toute personne, un

héritier, réservataire ou non, ou un tiers. Ce bénéficiaire est un tiers à l'acte de renonciation. Toutefois, la renonciation n'est pas une libéralité faite par le renonçant au profit du bénéficiaire actuel ou à venir de la libéralité faite par le *de cuius*.

2 - Conditions de validité de la renonciation

Le Parlement s'est montré particulièrement soucieux de renforcer les garanties entourant les conditions de la renonciation, afin de protéger la liberté du renonçant contre les risques de pression, en particulier de son entourage familial. Par conséquent, l'acte de renonciation obéit à des conditions de fond et de forme exceptionnelles.

Les conditions relatives à la capacité du renonçant sont celles qui sont exigées pour le consentement à une donation entre vifs. S'agissant d'une renonciation unilatérale, elle est interdite aux mineurs et aux majeurs en tutelle.

L'acte de renonciation est fait par acte authentique dans des formes solennelles : d'une part, il est reçu par deux notaires, dont l'un est désigné à cet effet par le président de la chambre des notaires, d'autre part, l'acte ne peut être reçu par un clerc habilité (articles 10 et 11 de la loi du 25 ventôse an XI contenant l'organisation du notariat).

La validité de la renonciation est conditionnée à la liberté et à l'intégrité du consentement du renonçant, lequel peut être vicié par l'erreur, la violence ou le dol dans les conditions du droit commun. L'acte de renonciation prévoit à cet égard une obligation particulière d'information du renonçant sur les conséquences juridiques futures de sa renonciation, l'énonciation de ces conséquences figurant dans l'acte de renonciation.

Le consentement du renonçant est donné en présence des seuls notaires. Cette règle s'applique même lorsqu'un même acte comporte la renonciation de plusieurs héritiers réservataires.

3 - La portée de la renonciation à l'action en réduction

L'héritier qui a renoncé à l'action en réduction n'a pas renoncé à la succession par avance. Il jouit donc du droit d'option comme tout héritier.

L'appellation courante de « *renonciation à la réserve* » est impropre : l'héritier réservataire qui a renoncé conserve, dans la succession, sa qualité d'héritier réservataire. Le seul effet de la renonciation est de priver l'héritier de la qualité pour demander la réduction des libéralités attentatoires à sa réserve.

Par conséquent, si aucune libéralité ne porte atteinte à sa réserve, la renonciation ne produit aucun effet. Si l'atteinte à la réserve n'est que partielle et inférieure à la portée de la renonciation, celle-ci ne produit effet que dans la proportion de cette atteinte. Enfin, si l'atteinte à la réserve excède la portée de la renonciation, celle-ci n'est pas nulle, mais l'héritier renonçant conserve le droit de demander la réduction de la part de l'atteinte à sa réserve excédant la portée de sa renonciation.

En revanche, la renonciation est caduque si la libéralité attentatoire à la réserve n'a pas été faite au profit de la ou des personnes désignées dans la renonciation ou si la libéralité n'a pas porté sur le bien visé dans la renonciation (lorsque la renonciation a porté spécifiquement sur les

atteintes à la réserve qui résulteraient d'une libéralité constituée par la donation ou le legs de tel ou tel bien).

Enfin, à la différence de la renonciation à la succession, qui entraîne la représentation du renonçant, la renonciation à l'action en réduction est opposable aux représentants du renonçant.

4 - La révocation de la renonciation

La renonciation n'est révocable que dans des conditions précisément définies par la loi.

D'une part, le renonçant peut révoquer sa renonciation si le *de cuius* a manqué à ses obligations alimentaires à son égard ou s'il se trouve, au jour de l'ouverture de la succession dans une situation de besoin qu'il ne connaîtrait pas s'il n'avait pas renoncé. Ces cas de renonciation consacrent le caractère alimentaire de la réserve héréditaire.

D'autre part, la révocation peut être prononcée en cas d'indignité caractérisée, lorsque le *de cuius* s'est rendu coupable à l'égard du renonçant d'un crime ou d'un délit contre sa personne.

La révocation n'opère jamais de plein droit. Elle doit être demandée dans l'année, soit de l'ouverture de la succession, si elle est fondée sur l'état de besoin, soit du fait invoqué à l'appui de la demande. Enfin, si le juge fait droit à la demande de révocation fondée sur l'état de besoin, la révocation n'est prononcée que dans la proportion nécessaire pour faire cesser l'état de besoin invoqué.

B. La renonciation à l'action en retranchement de l'avantage matrimonial excessif

L'article 45 de la loi du 23 juin 2006 a introduit à l'article 1527 du code civil la possibilité que les enfants qui ne sont pas issus des deux époux renoncent à l'action en retranchement dans les formes prévues aux articles 929 à 930-1 pour la renonciation anticipée à l'action en réduction des libéralités excessives.

En dépit de l'identité des conditions de forme, la renonciation à l'action en retranchement n'a pas pour effet de priver les enfants non communs du droit de réclamer la réduction de l'avantage matrimonial excessif, mais elle retarde, jusqu'au décès du conjoint dont ils ne sont pas issus, le moment où cette action en retranchement pourra être exercée.

C. Le consentement, par les héritiers réservataires, à l'aliénation du bien donné ou légué

Les conditions de l'exercice de l'action en réduction contre les tiers détenteurs figurent désormais à l'article 924-4 du code civil (article 930 ancien du code civil). En ce qui concerne les biens légués, la loi du 23 juin 2006 consacre la jurisprudence selon laquelle l'action en réduction ne peut plus être exercée lorsque les héritiers réservataires ont consenti à l'aliénation (Cass. Civ., 11 janvier 1919).

Le deuxième alinéa de l'article 924-4 du code civil prévoit que le donateur et tous ses héritiers réservataires présomptifs peuvent consentir à l'aliénation, par le donataire, d'un bien donné. Ce consentement peut être donné soit le jour de la donation, soit ultérieurement. Si tous les héritiers réservataires vivant ont consenti à cette aliénation, aucun héritier réservataire ne peut,

dans l'hypothèse où cette donation serait réductible, poursuivre la réduction contre les tiers détenteurs.

Ce consentement est opposable aux héritiers réservataires qui ne seraient pas nés à la date où il a été donné.

IV - LE DOMAINE DES DONATIONS-PARTAGES ET DES TESTAMENTS PARTAGES EST ELARGI

Le domaine des donations et testaments partages était jusqu'au 1^{er} janvier 2007 cantonné au partage d'ascendants, c'est-à-dire limité aux libéralités consenties au profit des enfants et de leurs descendants (article 1075 ancien du code civil).

La réforme apporte plusieurs assouplissements à ces règles et élargit considérablement les possibilités de recourir à la donation ou au testament partage.

La loi du 23 juin 2006 étend le bénéfice des donations-partages et testaments partages à tous les héritiers présomptifs et aux descendants de degrés différents (donations-partages transgénérationnelles). En outre, elle organise le régime de la donation-partage conjonctive faite par des époux au profit d'enfants non communs et elle élargit les conditions dans lesquelles un tiers peut intervenir à l'acte de donation-partage.

A. La donation-partage et le testament partage sont étendus au profit de tous les héritiers présomptifs

Les héritiers présomptifs sont ceux qui, au jour de l'acte, et si le disposant décédait à cette date, seraient héritiers légaux. Pour être qualifiés de présomptifs, ils doivent être au jour de l'acte en rang utile.

La loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 élargit le champ de la donation-partage et du testament partage au profit de ces derniers afin de permettre par exemple à une personne, qui n'a pas de descendants, de distribuer et de partager ses biens entre ses frère et sœur ou ses neveu et nièce, s'ils sont ses héritiers présomptifs (article 1075 du code civil).

Cette ouverture permet de faire de la donation partage -entendue à l'origine comme un acte d'autorité parentale- un outil généralisé de règlement anticipé des successions.

B. La donation-partage peut être faite au profit de descendants de degrés différents

La loi nouvelle autorise désormais toute personne à faire la distribution et le partage de ses biens entre des descendants de degrés différents, qu'ils soient ou non ses héritiers présomptifs (article 1075-1 du code civil).

Permettre de faire concourir des descendants de générations différentes élargit le domaine de l'ancien partage d'ascendants.

Cette libéralité constitue une libéralité-partage alors même que l'ascendant-donateur n'aurait qu'un enfant, que le partage serait fait entre celui-ci et ses descendants ou entre ses descendants seulement (article 1078-5 du code civil).

Le recours à cette donation partage transgénérationnelle implique le consentement de l'enfant de la génération intermédiaire qui non seulement renonce à une partie de ses droits mais consent à ce que ses propres descendants soient allotis en ses lieu et place.

Les biens sont transmis directement du donateur au donataire, sans transiter par le patrimoine de la génération intermédiaire. Toutefois, en application de l'article 1078-9 du code civil, dans la succession de l'enfant de la génération intermédiaire qui a consenti à ce que ses propres enfants soient allotés en ses lieu et place, les biens reçus par eux de l'ascendant donateur sont traités pour des raisons strictement liquidatives comme s'ils les tenaient de leur auteur direct (la génération intermédiaire).

C. Les donations-partages conjonctives dans les familles recomposées

Le développement des familles recomposées nécessite une adaptation des règles des donations-partages.

Il existait une incertitude tant pour la pratique que pour la jurisprudence quant aux donations-partages consenties par deux époux qui incluaient des enfants de précédentes unions.

Avec la réforme, les donations-partages conjonctives sont autorisées dès lors que certaines conditions sont réunies : l'enfant non commun peut être alloté du chef de son auteur en biens propres de celui-ci ou en biens communs. Toutefois, le conjoint de l'auteur de l'enfant donataire n'est pas codonateur des biens communs (article 1076-1 du code civil).

D. L'élargissement des conditions d'intervention d'un tiers dans la donation-partage

Le troisième alinéa de l'article 1075 du code civil permettait, de façon restrictive, de gratifier un tiers dans la donation partage. Si les biens donnés comprenaient une entreprise individuelle à caractère industriel, commercial, artisanal, agricole ou libéral, un tiers pouvait intervenir dans la donation-partage pour être gratifié de la jouissance ou de la propriété de tout ou partie des biens constitutifs de l'entreprise.

Désormais, l'article 1075-2 du code civil étend la possibilité de faire intervenir un tiers à la donation-partage lorsque ce tiers est destiné à recevoir la jouissance ou la propriété de droits sociaux d'une société exerçant une activité à caractère industriel, artisanal, agricole ou libéral dans laquelle le donateur exerce une fonction dirigeante.

V – LA LIBERALITE GRADUELLE ET LA LIBERALITE RESIDUELLE

A. La libéralité graduelle

La loi du 23 juin 2006 intègre les anciennes substitutions *fidéicommissaires* permises dans la catégorie plus importante dénommée « *Des libéralités graduelles* » (articles 1048 à 1056 du code civil).

L'élargissement du champ du mécanisme permet de lui donner un second souffle dans la mesure où il était devenu obsolète du fait de la rigidité des conditions nécessaires à sa mise en œuvre.

La libéralité graduelle permet à toute personne de disposer entre vifs (donation graduelle) ou à cause de mort (legs graduel) en faveur d'une autre personne à charge pour cette dernière de conserver le bien et de le transmettre à un tiers désigné dans la donation ou le testament (article 1048 du code civil). Par conséquent, le premier gratifié est soumis à une interdiction d'aliéner.

Le second gratifié ne peut être soumis à l'obligation de conservation ou de transmission. En effet, aucune charge ne peut être stipulée au-delà du premier degré (article 1053 du code civil).

La libéralité ne peut produire son effet que sur des biens ou droits identifiables à la date de la transmission et qui subsistent en nature au décès du grevé. Dans ce cadre, elle peut alors porter sur des biens meubles et immeubles.

Lorsque le bénéficiaire de la libéralité est un héritier réservataire, la libéralité graduelle ne peut porter que sur la seule quotité disponible. En effet, la réserve héréditaire doit, le cas échéant, être dévolue libre de charge à son titulaire (article 912 du code civil).

Toutefois, ledit bénéficiaire peut consentir à ce que sa réserve soit en tout ou partie grevée de la charge de conservation et de transmission du bien dans la mesure où les bénéficiaires finaux de la libéralité sont ses enfants nés ou à naître, sans aucune distinction entre eux (article 1054 du code civil). L'acte qui contient le consentement du bénéficiaire à ce que sa réserve soit grevée d'une telle charge est alors établi dans les conditions de forme prévues par l'article 930 du code civil pour la renonciation à l'action en réduction.

Lors de la transmission au second gratifié, ce dernier sera réputé les tenir directement de l'auteur de la libéralité et non du premier gratifié (article 1051 du code civil).

B. La libéralité résiduelle

Avant la loi du 23 juin 2006, la jurisprudence avait admis la possibilité de consentir des legs résiduels.

La loi du 23 juin 2006 généralise le mécanisme à l'ensemble des libéralités en la faisant figurer dans une section intitulée « *Des libéralités résiduelles* » (articles 1057 à 1061 du code civil). La libéralité résiduelle impose - lors du décès du premier bénéficiaire - que le ou les bien(s) composant la libéralité soient transmis au second gratifié (article 1057 du code civil).

A la différence de la libéralité graduelle, le premier bénéficiaire n'est pas tenu à une obligation de conserver le ou les bien(s) (article 1058 du code civil). Il n'est tenu en principe qu'à l'obligation de transmettre ce qui reste à son décès. La libéralité résiduelle constitue donc une restriction à la liberté testamentaire du premier gratifié (article 1059 alinéa 1^{er} du code civil).

En effet, seul le résidu du bien légué est transmis et le premier gratifié conserve donc la possibilité de l'aliéner à titre onéreux, voire même à titre gratuit, par une donation à moins, sur ce dernier point, que la libéralité résiduelle interdise au premier gratifié de disposer par donation entre vifs des biens.

Lorsque les biens -objets de la libéralité résiduelle- ont été aliénés par le premier gratifié, les droits du second bénéficiaire ne se reportent alors ni sur le produit de ces aliénations ni sur les nouveaux biens acquis (article 1058 du code civil).

Le premier gratifié n'est pas tenu de rendre compte de sa gestion au disposant ou à ses héritiers (article 1060 du code civil).

Enfin, tout comme pour le droit applicable aux libéralités graduelles, le second bénéficiaire est en tout état de cause réputé tenir le bien directement du premier donataire (article 1051 du code civil par renvoi de l'article 1061 du code civil).

VI - LA SUPPRESSION DE LA RESERVE HEREDITAIRE DES ASCENDANTS

A. Le principe de la suppression de la réserve héréditaire des ascendants

La loi du 23 juin 2006 maintient les dispositions relatives à la réserve des descendants et du conjoint survivant (articles 913 et 914-1 du code civil). En revanche, elle supprime la réserve des ascendants.

Si la réserve des ascendants est supprimée, les ascendants n'en conservent pas moins leur qualité et leur rang d'héritiers légaux dans les conditions définies par les articles 734 à 740 du code civil.

B. Le droit de retour des père et mère

La suppression de la réserve héréditaire des ascendants est compensée par l'instauration d'un nouveau droit de retour légal au profit des père et mère, ou l'un d'eux, qui survit au défunt décédé sans descendance (article 738-2 du code civil).

Seuls les père et mère bénéficient de ce droit de retour. Celui-ci ne s'exerce que sur les biens qui avaient été donnés par les père et mère à l'enfant prédécédé. Il ne s'applique donc pas au reste du patrimoine qu'il soit le fruit de l'industrie de l'enfant prédécédé ou qu'il résulte de biens reçus à titre gratuit, par don ou legs, d'autres personnes que ses père et mère.

Ce droit de retour légal s'exerce à concurrence de la vocation successorale des parents, en présence de frère et sœur de l'enfant prédécédé ou de leurs descendants (soit un quart de la succession pour chacun des père et mère).

La valeur de la portion des biens soumise au droit de retour s'impute en priorité sur les droits successoraux des père et mère.

Ainsi, la spécificité de ce droit de retour est qu'il peut s'exercer en valeur lorsqu'il ne peut plus s'exercer en nature, c'est-à-dire lorsque les biens ne sont pas dans le patrimoine successoral.

C. Eléments de comparaison par rapport aux autres droits de retour

Ce nouveau droit de retour des ascendants ne doit pas être confondu avec deux autres droits de retour qui préexistaient à la réforme dans le code civil et dont le régime et l'assiette différent :

- L'article 757-3 du code civil prévoit un droit de retour au profit des frère et sœur en cas de prédécès des père et mère du défunt décédé sans descendants. Ce droit de retour s'exerce sur les biens reçus par donation ou succession. Il n'est pas d'ordre public, le testateur ayant la possibilité de l'exclure au profit d'autres héritiers (cf. QE n° 85443 publiée au Journal Officiel du 13-02-07).

- L'article 368-1 du code civil prévoit un retour dans la famille d'origine de l'adopté simple décédé sans descendants des biens que ce dernier avait reçus à titre gratuit de ses père et mère. La loi du 23 juin 2006 limite ce droit de retour des biens de l'adopté simple décédé sans descendants en précisant qu'il s'exerce « *en l'absence de conjoint survivant* ». Ainsi, l'existence d'un conjoint survivant fait obstacle à ce droit de retour.

VII - L'AUGMENTATION DES POUVOIRS DE L'EXECUTEUR TESTAMENTAIRE

L'article 19 de la loi du 23 juin 2006 procède à une réécriture des dispositions relatives à l'exécuteur testamentaire. Les nouveaux articles 1025 à 1034 du code civil organisent un régime modernisé et précisé de l'exécution testamentaire, sans remise en cause de sa philosophie générale.

La mission, les pouvoirs et la responsabilité de l'exécuteur testamentaire sont désormais précisément définis.

L'exécuteur testamentaire est chargé de veiller ou procéder à l'exécution des dernières volontés du défunt ce qui implique qu'il prend les mesures conservatoires, notamment en matière d'inventaire et de scellés, qu'il défend en justice la validité du testament, qu'il peut agir en justice afin de contraindre les héritiers ou les légataires à exécuter les volontés du testateur, et qu'il peut provoquer la vente du mobilier à défaut de liquidités pour payer les dettes successorales urgentes.

L'ancienne « *saisine* » de l'exécuteur testamentaire est rénovée. La portée des pouvoirs qui peuvent être conférés à l'exécuteur diffère selon qu'on est ou non en présence d'héritiers réservataires

Ainsi, dans tous les cas, le testateur peut autoriser l'exécuteur à prendre possession de tout ou partie des meubles successoraux et à vendre, afin d'acquitter les legs particuliers dans la limite de la quotité disponible (article 1030 du code civil).

En outre, en l'absence d'héritier réservataire acceptant, ces pouvoirs peuvent être accrus. L'exécuteur peut être autorisé à disposer des immeubles successoraux, après en avoir toutefois informé les héritiers. Il peut également recevoir et placer les capitaux, payer les dettes et les charges et procéder à l'attribution ou au partage des biens subsistants entre les héritiers et les légataires. A peine d'inopposabilité, la vente de l'immeuble de la succession ne pourra intervenir qu'après information des héritiers par l'exécuteur testamentaire (article 1030-1 du code civil).

Les pouvoirs de l'exécuteur testamentaire, ainsi que la « *saisine* », sont donnés par le testateur pour une durée qui ne peut excéder deux années à compter de l'ouverture du testament. Une prorogation peut être accordée par le juge. La durée maximale de la prorogation des pouvoirs prévus aux articles 1030 et 1030-1 (la « *saisine*») est fixée à un an.

La demande de prorogation est portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue par ordonnance sur requête (article 1379 du NCPC).

Enfin, l'exécuteur testamentaire rend compte aux héritiers dans les six mois suivant la fin de sa mission. La responsabilité de l'exécuteur est celle d'un mandataire à titre gratuit.

Si l'exécution testamentaire prend fin par le décès de l'exécuteur, sa mission ne se transmet pas (article 1025 du code civil). Les héritiers sont toutefois soumis à l'obligation de rendre compte (article 1033 du code civil).

CHAPITRE III : LA DEJUDICIARISATION DU CHANGEMENT DE RÉGIME MATRIMONIAL

I - PRINCIPE DE LA REFORME

Les conditions de fond de la modification ou du changement de régime matrimonial ne sont pas modifiées, les époux ne peuvent en convenir, par acte notarié et dans l'intérêt de la famille qu'après deux années d'application du régime matrimonial

L'article 44 de la loi du 23 juin 2006 procède à la réécriture de l'article 1397 du code civil qui organise les conditions dans lesquelles le changement du régime matrimonial prend effet. Alors que la rédaction antérieure soumettait tout changement de régime matrimonial à l'homologation du tribunal de grande instance, cette homologation n'est désormais réservée qu'à des hypothèses particulières, soit l'existence d'une opposition, soit l'hypothèse d'enfants mineurs.

Ainsi, la réforme repose sur une logique d'inversion du contentieux.

L'article 11 de la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, apporte à cette rédaction quelques précisions et correctifs. Elle précise notamment que lorsque l'un ou l'autre des époux fait l'objet d'une mesure de protection juridique dans les conditions prévues au titre XI du livre premier, le changement ou la modification du régime matrimonial est soumis à autorisation préalable du juge des tutelles ou du conseil des familles s'il est constitué (article 1397 alinéa 7 du code civil).

II - L'OBLIGATION DE LIQUIDER LE REGIME ANTERIEUR

La rédaction entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2007 prévoit que l'acte notarié par lequel les époux décident de changer de régime matrimonial contient, à peine de nullité, la liquidation du régime précédent.

L'article 11 de la loi du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, entré en vigueur le 8 mars 2007, a tempéré cette obligation, en prévoyant qu'elle n'est requise que « *lorsqu'elle est nécessaire* ».

Les travaux parlementaires permettent d'éclairer cette formulation : la liquidation du régime matrimonial antérieur est nécessaire lorsque le changement de régime a pour objet de faire passer les époux d'un régime communautaire à un régime séparatiste. Dans les autres cas, elle n'est pas nécessaire.

III - INFORMATION DES PERSONNES INTERESSEES

A. L'information des enfants et des personnes qui avaient été parties dans le contrat

Les personnes qui avaient été parties dans le contrat modifié (par exemple les parents qui auraient fait une donation dans le contrat de mariage) et les enfants majeurs de chaque époux sont informés personnellement de la modification envisagée. L'information est adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Lorsqu'un enfant majeur fait l'objet d'une mesure de tutelle ou de curatelle, cette information est adressée, selon les règles de droit commun applicables aux mesures de protection, selon le cas soit au tuteur, soit conjointement au majeur protégé et à son curateur.

Un arrêté du garde des Sceaux du 23 décembre 2006 fixe le modèle de l'information délivrée aux enfants majeurs des époux et aux tiers dans le cadre d'une procédure de changement de régime matrimonial (ci-joint en annexe 3).

Les informations qui sont délivrées concernent les époux, la modification du régime matrimonial et les modalités de l'opposition. Les deux premiers alinéas de l'article 1397 du code civil, ainsi que les articles 1300 et 1300-1 du NCPC sont également reproduits.

B. La publicité du changement envisagé

Les créanciers sont informés de la modification envisagée par la publication d'un avis dans un journal habilité à recevoir les annonces légales et diffusé dans l'arrondissement ou le département du domicile des époux.

L'article 2 de l'arrêté du 20 décembre 2006 fixant le modèle de l'information délivrée aux enfants des époux et aux tiers susmentionné prévoit que l'avis publié conformément aux dispositions de l'alinéa 3 de l'article 1397 du code civil contient également des mentions qui concernent (1) les époux, (2) la modification du régime matrimonial et (3) l'opposition.

C. L'opposition

Les personnes qui sont intervenues à l'acte, les enfants et les créanciers peuvent s'opposer au changement de régime matrimonial en notifiant leur opposition au notaire qui a dressé l'acte. Le notaire en informe les époux et les informe que s'ils persistent dans leur intention de changer leur régime matrimonial, ils doivent soumettre l'acte à l'homologation du tribunal.

Les oppositions adressées directement aux époux sont sans effet.

L'opposition doit être faite dans les trois mois, selon le cas, de la notification de l'information personnellement adressée ou de la publicité.

IV - LE RECOURS A L'HOMOLOGATION JUDICIAIRE

Lorsque l'un ou l'autre des époux a des enfants mineurs ou en cas d'opposition, l'acte notarié est soumis à l'homologation du tribunal du domicile des époux. Le recours à la procédure d'homologation s'impose donc dès lors qu'un seul enfant est mineur. Dans ce cas, même s'il existe d'autres enfants majeurs, la formalité d'information personnelle prévue par le deuxième alinéa de l'article 1397 du code civil, pour le changement de régime matrimonial sans homologation judiciaire, n'est pas requise.

En outre, bien que le texte ne le précise pas expressément et sous réserve de l'interprétation souveraine des juridictions, le recours à l'homologation judiciaire paraît s'imposer en présence d'un petit-enfant mineur venant de son chef ou par représentation de son parent prédécédé.

Une expédition de l'acte notarié qui modifie ou change entièrement le régime matrimonial est jointe à la requête (article 1302 du NCPC).

La demande d'homologation d'un changement de régime matrimonial relève de la matière gracieuse (articles 1300-4 et article 1301 du NCPC).

Lorsque l'homologation est formée à raison de l'opposition d'une partie au contrat, d'un enfant ou d'un créancier, il paraît indispensable que le tribunal recueille, dans le cadre des pouvoirs dont il dispose en procédure gracieuse, les observations de l'opposant.

V - FORMALITES DE PUBLICITE DU CHANGEMENT DE REGIME MATRIMONIAL ET OPPOSABILITE AUX TIERS

A. Dispositions communes à la publicité

Le changement a effet entre les parties à la date de l'acte ou du jugement qui le prévoit et, à l'égard des tiers, trois mois après que mention en a été portée en marge de l'acte de mariage. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les époux ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial (article 1397 alinéa 6 du code civil).

Il est en outre fait mention de la modification sur la minute du contrat de mariage modifié (article 1397 alinéa 7 du code civil).

Enfin, le décret n° 2006-1805 du 23 décembre 2006 a supprimé la publicité du changement de régime matrimonial au répertoire civil du tribunal de grande instance et, partant sur l'acte de naissance de chacun des époux. En outre, l'ordonnance n° 2005-428 du 6 mai 2005 relative aux incapacités en matière commerciale et à la publicité du régime matrimonial des commerçants a supprimé l'inscription du régime matrimonial, et partant, la mention de son changement, au registre du commerce et des sociétés.

B. Modalités de publicité en l'absence d'homologation judiciaire

La mention du changement de régime matrimonial en marge de l'acte de mariage est requise par le notaire. Il adresse à l'officier d'état civil un extrait de l'acte et un certificat établi par lui qui précise la date de réalisation des formalités d'information et de publication de l'avis et atteste de l'absence d'opposition (article 1300-2 du NCPC).

En ce qui concerne la publicité foncière, l'article 1300-3 du NCPC indique que, le cas échéant, la publication au fichier immobilier ou l'inscription au livre foncier de l'acte constatant le changement de régime matrimonial a lieu à compter de l'expiration du délai de trois mois offert aux personnes visées aux deuxième et troisième alinéas de l'article 1397 du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006, pour former opposition. L'article 1300-3 ne fixe le point de départ du délai pour publier les actes portant changement de régime matrimonial qu'en l'absence d'opposition.

C. Modalités de la publicité en cas d'homologation judiciaire

Il appartient aux époux, le cas échéant par le ministère de leur avocat, d'adresser à l'officier de l'état civil une expédition du jugement d'homologation et de justifier de son caractère définitif afin que le changement de régime matrimonial soit mentionné en marge de l'acte de mariage.

Dès lors que le changement de régime matrimonial a été homologué judiciairement, le délai pour procéder, le cas échéant, aux formalités de publicité foncière de l'acte constatant le changement de régime matrimonial court à compter du jour où la décision d'homologation a acquis force de chose jugée (article 1303 du NCPC).

CHAPITRE IV : DISPOSITIONS DE DROIT TRANSITOIRE

La loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 contient diverses mesures de droit transitoire, lesquelles se caractérisent, d'une part, par des dispositions d'ordre général et, d'autre part, par des dispositions particulières.

I - DISPOSITIONS GENERALES RELATIVES AUX SUCCESSIONS ET LIBERALITES

A. Le principe d'application aux successions ouvertes à compter du 1^{er} janvier 2007

La réforme est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2007. Elle s'applique dès lors que l'ouverture de la succession - dont le fait générateur est la date du décès - a lieu à compter du 1^{er} janvier 2007 (article 47 de la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006).

Les dispositions de la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 auxquelles il n'est pas expressément dérogé sont applicables aux successions ouvertes à compter du 1^{er} janvier 2007, et ce même si des libéralités ont été préalablement consenties par le défunt. En effet, sur le terrain du droit transitoire, les libéralités ont été envisagées à travers le prisme des successions. Ce choix, opéré par souci d'unité de la législation applicable, évite de maintenir artificiellement l'ancien régime abrogé, pendant un nombre d'années indéfini.

B. Certaines dispositions sont applicables aux successions en cours et aux indivisions non encore partagées

Toutefois, certaines dispositions de la loi relatives aux indivisions existantes et aux successions ouvertes non encore partagées à cette date sont applicables dès le 1^{er} janvier 2007, alors même que la date du décès est antérieure au 1^{er} janvier 2007.

Ces exceptions permettent de faciliter et d'accélérer le règlement des successions ouvertes avant l'entrée en vigueur de la réforme. Cela concerne les points suivants :

1° L'ensemble des dispositions nouvelles relatives au régime légal de l'indivision tel que prévu à l'ancien chapitre VI devenu chapitre VII du titre Ier du livre III du code civil (articles 815 à 815-18 du code civil).

2° L'ensemble des dispositions nouvelles relatives au partage (et à l'action en nullité du partage et en complément de part) qui sont insérées dans le nouveau chapitre VIII du titre Ier du livre III du Code civil (articles 816 à 892 nouveaux du code civil).

3° Enfin, les dispositions nouvelles de l'article 116 du code civil (modalité de partage en présence d'un présumé absent), de l'article 466 (modalités de partage en présence d'un mineur

ou d'un majeur en tutelle), de l'article 515-6 (droits d'usage et d'habitation du partenaire de pacte civil de solidarité sur le logement en cas de décès de l'autre partenaire) et des articles 813 à 814-1 (mandataire désigné par une convention et mandataire successoral désigné en justice) du code civil telles qu'issues de la loi du 23 juin 2006 sont applicables dès le 1er janvier 2007 aux indivisions en cours et aux successions non encore partagées à cette date.

Par dérogation à ces exceptions limitatives, lorsque l'instance a été introduite avant le 1^{er} janvier 2007, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cette disposition, qui permet d'éviter tout basculement de régime normatif en cours d'instance, assure également le maintien de la loi ancienne, le cas échéant, en appel et en cassation.

II - DISPOSITIONS PARTICULIERES

A. Irrévocabilité des donations de biens présents entre époux

La loi du 23 juin 2006 introduit une disposition à caractère interprétatif pour l'application de la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 relative au divorce, laquelle a rendu irrévocables les donations de biens présents entre vifs à compter du 1^{er} janvier 2005.

Dans ce cadre, pour des raisons de sécurité juridique, la loi valide l'interprétation selon laquelle les donations de biens présents consenties entre époux avant le 1^{er} janvier 2005 restent librement révocables dans les conditions prévues par l'article 1096 du Code civil dans sa rédaction antérieure à cette date (III de l'article 47 de la loi du 23 juin 2006 – cf. point 115 du guide méthodologique de la réforme du divorce et de la procédure en matière familiale).

En outre, le 2° de l'article 25 de la loi du 23 juin 2006 modifie l'article 1096 du code civil en limitant le caractère irrévocable des donations de biens présents, à celles qui ne prennent effet qu'au cours du mariage. Au regard de leur révocabilité, les donations de biens présents qui ne prennent effet qu'à la dissolution du lien matrimonial (telles les clauses de réversibilité d'usufruit), sont traitées comme des donations de biens à venir et demeurent révocables.

Afin d'éviter toute discontinuité dans le régime juridique de ces donations, révocables avant le 1^{er} janvier 2005 (par application de la réforme du divorce) et après le 1^{er} janvier 2007 (par application du 2° de l'article 25 cité au paragraphe ci-dessus), l'article 46 de la loi prévoit également que, sauf clause contraire, les donations de biens présents consenties entre le 1^{er} janvier 2005 et le 1^{er} janvier 2007 qui ne prennent pas effet au cours du mariage sont librement révocables dans les conditions prévues par l'article 1096 du code civil dans sa rédaction antérieure au 1^{er} janvier 2005 c'est à dire « *Toutes donations faites entre époux pendant le mariage, quoique qualifiées entre vifs, seront toujours révocables* ».

B. La portée du mécanisme de la fente successorale

La disposition à caractère interprétatif énoncée à l'article 29-18° de la loi du 23 juin 2006 confirme la règle traditionnelle selon laquelle la fente est plus forte que l'ordre et permet ainsi de lever toute difficulté d'interprétation soulevée par la rédaction de l'article 734 du code civil telle qu'issue de la loi n° 2001-1135 du 3 décembre 2001 relative aux droits du conjoint survivant et des enfants adultérins et modernisant diverses dispositions de droit successoral selon laquelle chacune des quatre catégories d'héritiers appelés à succéder constitue un ordre d'héritiers qui exclut les suivants.

La disposition interprétative de la loi du 3 décembre 2001 précitée est applicable aux instances en cours et aux successions ouvertes à compter de l'entrée en vigueur de la loi n° 2001-1135 (article 47 IV de la loi du 23 juin 2006).

Par conséquent, lorsque seul l'un des père et mère survit et que le défunt n'a ni postérité ni frère ni sœur ni descendant de ces derniers, mais laisse un ou des ascendants de l'autre branche que celle de son père ou de sa mère survivant, la succession est dévolue pour moitié au père ou à la mère et pour moitié aux ascendants de l'autre branche (article 738-1 du code civil).

Ainsi, la présence d'un parent du défunt dans la succession, lequel relève pourtant de la seconde catégorie d'héritiers, n'exclut pas le jeu du mécanisme de la fente en vertu duquel la succession dévolue à des ascendants se divise par moitié entre ceux de la branche paternelle et ceux de la branche maternelle. En effet, c'est seulement dans sa ligne respective que le père ou la mère exclut les ascendants d'un degré inférieur, de sorte que ce n'est qu'à défaut d'ascendant dans une branche, que les descendants de l'autre branche recueillent toute la succession (combinaison des articles 747 et 748 du code civil).

C. Le changement de régime matrimonial

La loi du n° 2006-728 23 juin 2006 ne contient pas de disposition de droit transitoire relative aux actes notariés de changement de régime matrimonial passés avant le 1^{er} janvier 2007 qui constatent la modification ou le changement de régime matrimonial des époux pour lesquels le juge n'a pas été saisi d'une demande en homologation.

En l'absence de toute disposition de droit transitoire, la nouvelle procédure permettant la prise d'effet du changement de régime matrimonial est d'application immédiate. Toutefois, cette application immédiate de la loi procédurale ne remet en aucun cas en cause la validité des actes notariés dressés avant le 1^{er} janvier 2007 qui constatent le passage d'un régime communautaire à un régime séparatiste sans toutefois contenir la liquidation du régime matrimonial.

Par conséquent, sauf les cas d'opposition ou la présence d'enfants mineurs, les tribunaux n'ont pas compétence pour statuer, postérieurement au 1^{er} janvier 2007, sur des demandes d'homologation de changement de régime matrimonial que l'acte ait été passé avant ou après le 1^{er} janvier 2007.

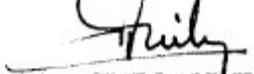
Lorsqu'un acte notarié de changement de régime matrimonial a été passé avant le 1^{er} janvier 2007, en vue de son homologation, la procédure d'information et de publicité doit être substituée à la procédure d'homologation.

S'agissant des règles de publicité, elles sont également d'application immédiate. Sous réserve de la publication tardive de jugement d'homologation rendu avant le 1^{er} janvier 2007 sur le fondement de la loi ancienne (et qui peuvent encore donner lieu à la publicité au répertoire civil), tous les changements de régime matrimonial qui prennent effet après le 1^{er} janvier 2007, que ce soit par homologation judiciaire ou par absence d'opposition à l'acte, ne donnent lieu qu'aux mesures de publicités nouvelles.

* * *

Vous voudrez bien informer la Chancellerie, sous le double timbre de la Direction des affaires civiles et du Sceau et de la Direction des services judiciaires des difficultés que vous pourriez rencontrer dans la mise en œuvre de la présente circulaire.

Le Directeur des affaires civiles
et du Sceau



Marc GUILLAUME

Le Directeur des services judiciaires



Léonard BERNARD DE LA GATINAIS

| |
|------------------------------------|
| Correspondants Chancellerie |
|------------------------------------|

- Pour des questions d'ordre juridique :

Direction des affaires civiles et du Sceau - Sous-direction du droit civil - Bureau du droit des personnes et de la famille

Tel : 01 44 77 60 45 / 62 63

Télécopie : 01 44 77 22 76

- Pour des questions concernant les instructions organisationnelles et informatiques des greffes :

Direction des services judiciaires – Sous-direction des greffes - Bureau des greffes :

tél. : 01.44.77.64.64

télécopie : 01. 44. 77. 64. 63

mèl DSJ-B3@justice.gouv.fr

Direction des services judiciaires – Sous-direction de l'organisation judiciaire et de la programmation -Bureau de l'informatisation des juridictions :

numéro vert : 0800 550 180

ANNEXE I :
DESCRIPTION DETAILLEE POUR LES GREFFES
DE LA PROCEDURE D'ACCEPTATION A
CONCURRENCE DE L'ACTIF NET

L'acceptation à concurrence de l'actif net ne peut être exercée que pour les successions ouvertes à compter du 1^{er} janvier 2007.

Pour les successions ouvertes antérieurement, la procédure d'acceptation sous bénéfice d'inventaire continue à s'appliquer (article 47 de la loi du 23 juin 2006).

I - LA DECLARATION D'ACCEPTATION A CONCURRENCE DE L'ACTIF NET

La déclaration par un héritier de son acceptation de la succession à concurrence de l'actif net est faite au greffe du tribunal de grande instance dans le ressort duquel la succession est ouverte (article 788 du code civil).

Plusieurs vérifications doivent être faites par le greffier avant d'ouvrir un dossier de déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net.

A. La vérification de sa compétence territoriale et la recherche préalable

1 - Compétence territoriale

Le greffe compétent est celui du tribunal de grande instance du lieu d'ouverture de la succession (article 788 du code civil).

La succession s'ouvre par la mort, au dernier domicile du défunt, même si le décès est intervenu dans un autre lieu et même si le défunt était de nationalité étrangère (article 720 du code civil). En cas de jugement d'absence ou de disparition, la succession s'ouvre également au dernier domicile de l'absent ou du disparu.

Le domicile est le lieu où le défunt avait son principal établissement (article 102 alinéa 1^{er} du code civil). En cas de difficulté, il peut être déterminé souverainement par les juges du fond par plusieurs indices tels que l'adresse d'imposition au jour du décès ou l'adresse connue par les assurances maladies.

2 - Recherche préalable

Avant tout enregistrement d'une déclaration d'acceptation d'une succession à concurrence de l'actif net, le greffier vérifie dans le registre qu'aucune autre acceptation relative à cette succession n'a été enregistrée antérieurement.

En effet, seule la première déclaration d'acceptation entraîne l'ouverture d'un dossier numéroté au répertoire général civil. Les déclarations suivantes, émanant d'autres héritiers, sont

enregistrées comme des évènements du dossier initial, conformément aux instructions du mode opératoire élaboré par le Bureau de l'informatisation des juridictions (AB4).

B. Les pièces et documents justificatifs qui doivent être fournis par les héritiers

1 - Pièce d'identité

Le greffier doit tout d'abord s'assurer de l'identité du ou des héritiers.

L'identité se prouve par tous moyens. Toutefois, il convient de privilégier la production de la carte nationale d'identité ou de tout autre document officiel délivré par une administration publique comportant le nom et les prénoms, la date et le lieu de naissance, la photographie et la signature de l'intéressé, ainsi que l'identification de l'autorité qui a délivré le document, la date et le lieu de délivrance de celui-ci.

Le greffe conserve une copie de ce document.

2 - Acte de notoriété

Préalablement à toute déclaration, le ou les héritiers doivent avoir sollicité l'établissement d'un acte de notoriété, soit auprès du greffier en chef du tribunal d'instance dans le ressort duquel la succession est ouverte, soit auprès d'un notaire dans le respect des prescriptions légales (articles 730 et suivants du code civil).

Lorsque l'acte de notoriété a été établi par le greffier en chef, le ou les héritiers doivent remettre au greffe une copie de l'acte de notoriété. Lorsque l'acte de notoriété est notarié, le ou les héritiers doivent remettre au greffe une expédition de cet acte.

L'acte de notoriété ne doit pas mentionner que les héritiers ont déjà exercé l'option successorale, en particulier en déclarant accepter purement et simplement la succession.

3 - Capacité du déclarant

Lorsque l'héritier qui souhaite accepter la succession à concurrence de l'actif net est placé sous un régime d'incapacité (mineur ou majeur sous tutelle ou curatelle), l'autorisation préalable du juge des tutelles n'est pas requise.

Lorsque le successible est un incapable, l'option et son exercice sont soumis aux règles qui le protègent (article 461 et article 495 du code civil).

La loi du 23 juin 2006 prévoit que l'acceptation d'une succession par un incapable est présumée faite à concurrence de l'actif net, sauf délibération spéciale du conseil de famille, même si la déclaration n'en a pas été formellement faite (article 461 du code civil).

En ce qui concerne l'administration légale pure et simple et l'administration légale sous contrôle judiciaire, chaque parent ou administrateur peut effectuer, sans autorisation, tous les actes pour lesquels le tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation (article 389-4 et article 389-6 du code civil).

Toutefois, si la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net ne nécessite pas une décision préalable du juge des tutelles, il n'en va pas de même des actes portant sur l'aliénation ou la conservation des biens de la succession acceptée à concurrence de l'actif net qui constituent des actes de disposition et nécessitent par conséquent une autorisation préalable du juge des tutelles (article 457 et article 495 du code civil).

4 - Formalités accomplies par un tiers

Le ou les héritiers peuvent souhaiter donner mandat à un tiers afin d'accomplir les formalités liées à la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net.

Cependant, lorsqu'un héritier au moins a accepté la succession à concurrence de l'actif net, le mandataire ne peut être désigné que par le juge (article 813 du code civil). La demande est alors portée devant le président du tribunal de grande instance ou son délégué qui statue par ordonnance sur requête (article 1379 du NCPC).

C. Formalités accomplies par le greffe

Deux formalités distinctes doivent être effectuées dès lors que le greffe a reçu la déclaration. La première consiste à l'inscrire sur un registre spécial, la seconde à transmettre cette déclaration au BODACC aux fins de publicité.

1 - L'inscription de la déclaration sur un registre

La déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net est faite au greffe du tribunal de grande instance et donne lieu à une inscription dans un registre tenu à cet effet. Le greffier délivre un récépissé au déclarant (article 1334 du NCPC).

Le greffe informe l'héritier de l'obligation de publicité à laquelle il doit procéder (article 1334 alinéa 2 du NCPC). En effet, dans les quinze jours suivant la déclaration d'acceptation de la succession à concurrence de l'actif net, l'héritier doit procéder à l'insertion d'un avis dans un journal d'annonces légales diffusé dans le ressort du tribunal compétent (article 1335 alinéa 3 du NCPC).

1.1 - Mentions devant figurer sur le registre

La déclaration faite au greffe comporte élection d'un domicile unique, qui peut être le domicile de l'un des acceptants à concurrence de l'actif net, ou celui de la personne chargée du règlement de la succession. Le domicile doit être situé en France (article 788 du code civil).

La déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net mentionne le nom de famille, suivi le cas échéant du nom d'usage (nom d'époux(se), de veuf(ve) ou bien du nom composé de l'adjonction du nom des deux parents), les prénoms (il s'agit de tous les prénoms tels qu'ils figurent sur l'acte de naissance) et le dernier domicile du défunt.

Par ailleurs, la déclaration doit indiquer les nom, prénoms et profession de l'héritier acceptant à concurrence de l'actif net, son élection de domicile ainsi que la qualité en vertu de laquelle il est appelé à la succession (article 1334 du NCPC).

Le domicile élu de l'héritier acceptant à concurrence de l'actif net doit être situé en France. Quel que soit le nombre d'héritiers, il ne peut y avoir qu'un seul et unique domicile élu. Ce domicile peut être celui d'un héritier ou d'un tiers en charge du règlement de la succession, lequel doit en ce cas avoir expressément autorisé l'élection de domicile (article 788 du code civil). En cas d'opposition entre les héritiers, le greffe doit surseoir à la déclaration et inviter les héritiers à se mettre d'accord. Si les héritiers ne présentent pas leur déclaration en même temps, le domicile élu à retenir, à défaut de décision de justice contraire, est celui du premier déclarant.

La qualité en vertu de laquelle l'héritier acceptant à concurrence de l'actif net est appelé à la succession figure dans l'acte de notoriété. Lorsque l'héritier vient à la succession en vertu de la loi, la mention devra être « *héritier en vertu de la loi* ». Lorsque l'héritier vient à la succession en vertu d'un testament, la mention devra être « *légataire à titre universel/universel ; en vertu d'un testament olographe/mystique/authentique en date du ...* ».

Les légataires à titre particulier, qui ne sont pas susceptibles d'être tenus *ultra vires* (article 1024 du code civil), n'ont aucun intérêt à accepter la succession à concurrence de l'actif net.

1.2 - Remise d'un récépissé

Le greffe qui reçoit la déclaration en donne récépissé au déclarant (article 1334 alinéa 2 du NCPC). Ce récépissé doit contenir (1) la désignation du tribunal et la date de la déclaration, (2) les nom, prénoms et adresse du déclarant et (3) les nom, prénoms et date de décès du défunt.

En outre, le récépissé doit contenir l'information donnée à l'héritier que ce dernier doit satisfaire à la publicité prévue au 3^{ème} alinéa de l'article 1335 du NCPC. Dans les quinze jours suivant la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net, l'héritier fait procéder, dans les mêmes formes que celles de la publicité de la déclaration d'acceptation au BODACC, à l'insertion d'un avis dans un journal d'annonces légales diffusé dans le ressort du tribunal compétent.

Par ailleurs, lorsque la déclaration n'est pas accompagnée du dépôt de l'inventaire des biens de la succession, le greffier avertit le ou les héritiers qu'ils disposent d'un délai de deux mois pour accomplir cette formalité, à défaut de quoi ils seront considérés comme acceptant purement et simplement la succession (article 790 alinéa 4 du code civil).

2 - Publicité de la déclaration

Concomitamment à l'enregistrement de la déclaration, le greffier invite l'héritier à s'acquitter du montant des frais de publicité de 15 euros TTC, auprès du régisseur de la juridiction, selon les modalités décrites ci-après. Le régisseur lui délivre un récépissé qu'il remettra au greffier.

Faute de production de ce récépissé, le greffier ne pourra transmettre la demande de publication au BODACC. Le greffier conserve le récépissé au dossier.

Quel que soit le nombre de déclarations d'acceptation à concurrence de l'actif intervenant successivement, il n'y a lieu de procéder qu'à une seule publication.

2.1 - Modalités de la publicité

La publicité est assurée au moyen d'un formulaire, lequel mentionne les indications concernant l'identification de la succession :

- désignation du tribunal qui a reçu la déclaration;
- n° de la succession reprenant le n° INSEE du tribunal suivi du numéro de répertoire général de l'acte de greffe.

Il mentionne par ailleurs les éléments qui permettent d'identifier la succession tels que les nom de famille du défunt, prénom(s), nom d'usage, date et lieu de naissance, date et lieu de décès et dernier domicile.

Le formulaire indique également le domicile élu du ou des héritiers.

Enfin, lorsque l'inventaire aura déjà été réalisé au moment de la déclaration, la publicité mentionnera les informations relatives à cet inventaire (nom, prénoms, profession et adresse de l'auteur de l'inventaire et la date de sa réalisation).

Jusqu'à la mise en place à la fin du 1^{er} semestre 2007 du formulaire de saisie en ligne sur le site Internet de la Direction des journaux officiels, l'avis sera transmis à la Direction des journaux officiels par l'intermédiaire de leur prestataire de service.

Cet envoi doit être fait dans les délais les plus brefs dans la mesure où la publicité constitue le point de départ du délai de 15 mois dont les créanciers disposent pour déclarer leur créance au domicile élu du ou des héritiers (article 792 du code civil).

2.2 - Paiement des frais de publicité

Le tarif de la publicité pour 2007 est fixé par le tableau de l'article 2-1 de l'arrêté du Premier ministre du 23 décembre 2006 (publié au Journal Officiel du 30 décembre 2006) fixant le montant des rémunérations dues en contrepartie des prestations fournies par la Direction des journaux officiels, lequel s'élève à 15 Euros toutes taxes comprises (TTC), par publicité.

L'héritier doit faire l'avance des frais de publicité au greffe de la juridiction, lesquels sont à la charge de la succession. Toutefois, lorsque l'héritier déclare conserver un bien de la succession, les frais liés à la publicité de cette déclaration demeurent à sa charge (article 1338 du NCPC).

L'héritier s'acquitte du montant des frais de publicité auprès du régisseur du tribunal, habilité à recevoir ces fonds (article R. 814-5 8° du code de l'organisation judiciaire tel que modifié par l'article 7 du décret n°2006-1805 du 23 décembre 2006).

Cette somme est enregistrée par le régisseur sur le compte C2-« *Provisions sur redevances et droits* ».

Une fois la publicité parue, la Direction des journaux officiels adresse au tribunal une facture.

Le greffier transmet au régisseur (1) une copie de l'avis de publication adressé au BODACC, (2) la facture en original, (3) la copie du justificatif de publication afin qu'il puisse procéder au paiement au service du BODACC. Une copie de la facture et une copie de la publication sont conservées au dossier.

2.3 - Publicité par voie électronique

La publicité de la déclaration peut être faite par voie électronique (article 788 alinéa 2 du code civil).

En raison des contraintes techniques qu'une telle publicité électronique impose, la diffusion électronique sera opérationnelle dans le courant de l'année 2007.

Cette publicité permettra la saisie du formulaire en ligne sur le site de la Direction des journaux officiels pour que la publicité soit réalisée au BODACC en version exclusivement électronique.

Les modalités de cette publicité électronique donneront lieu à un arrêté et à des instructions complémentaires.

D. L'information des créanciers et des légataires

1 - La consultation du registre des déclarations

Les cohéritiers, les créanciers successoraux et les légataires peuvent, sur justification de leur titre, consulter la partie du registre relative à la succession en cause (article 1334 alinéa 3 du NCPC).

Le greffe saisi d'une telle demande doit exercer, d'une part, une vérification de l'identité du demandeur qui doit fournir une pièce d'identité, d'autre part, un contrôle formel de l'existence du titre.

La qualité de créancier peut notamment être justifiée par une reconnaissance de dette établie par le défunt ou par une facture établie au nom du défunt. Les créanciers qui ne disposent pas d'une telle preuve matérielle peuvent néanmoins produire au greffe la déclaration de créance notifiée au domicile élu du ou des héritiers. Dans ce cas, si la déclaration a été signifiée, les créanciers devront produire l'acte de signification. Si la notification a été faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, les créanciers devront alors produire une copie de la lettre de déclaration accompagnée de l'original de l'avis de réception.

Concernant les légataires, ces derniers doivent présenter au greffe, qui le leur restitue, soit l'expédition de l'acte notarié qui constate le dépôt du testament olographe au rang des minutes du notaire en charge du règlement de la succession, soit une copie certifiée conforme du testament authentique.

Après les vérifications, le greffe remet au créancier ou au légataire ayant fait la demande, une copie de la partie du registre relative à la succession en cause.

Lorsque la demande de consultation du registre des déclarations est faite par un cohéritier, la justification du titre se fait par la présentation au greffe, soit de l'original de l'acte de notoriété établi par le greffier en chef du tribunal, soit d'une expédition de l'acte de notoriété notarié.

2 - L'information de l'existence des nouvelles publicités

Aux termes du dernier alinéa de l'article 790 du code civil, les créanciers et les légataires de sommes d'argent peuvent demander à être avisés de toute nouvelle publicité.

Cette information sera faite par l'envoi par la Direction des journaux officiels d'un message électronique. Ce système sera mis en place par la Direction des journaux officiels début 2008. A terme, les greffes devront donc, après avoir opéré les vérifications de titre mentionnées au point 1- ci-dessus, inviter les créanciers à souscrire à ce service.

Jusqu'à la publication de l'arrêté organisant cette publicité, l'information concernant toute nouvelle publicité est réalisée par le greffe du tribunal de grande instance compétent pour recevoir la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net (article 12II. alinéa 2 du décret du 23 décembre 2006).

En conséquence, à chaque nouvelle publicité, le greffier avisera, par lettre simple ou par courrier électronique, les créanciers qui en ont fait la demande (combinaison de l'article 790 alinéa 5 du code civil et de l'article 12 du décret n° 2006-1805).

Le mode opératoire informatique, joint en annexe II, diffusé par le Bureau de l'informatisation des juridictions (AB4) précise les conditions de gestion informatique de la liste des créanciers.

A cet effet, les greffes devront opérer les mêmes vérifications que celles décrites au 1- ci-dessus. L'avis mentionnera les références de la succession, la nature de la nouvelle publicité (déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net, de dépôt de l'inventaire, d'aliénation, de conservation ou de dépôt du compte définitif), ainsi que la date de la publicité.

II - LES AUTRES FORMALITES

La déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net est suivie de plusieurs autres formalités.

A. L'inventaire

1 - Le dépôt de l'inventaire

La déclaration est accompagnée ou suivie de l'inventaire de la succession qui comporte une estimation, article par article, des éléments de l'actif et du passif (article 789 du code civil).

L'inventaire doit être déposé au tribunal de grande instance dans un délai de deux mois suivant la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net s'il ne l'a pas été au moment de la déclaration (article 790 du code civil).

Le greffier en fait mention dans le registre prévu pour recevoir la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net.

L'inventaire est établi par un commissaire-priseur judiciaire, un huissier de justice ou un notaire, selon les lois et règlements applicables à ces professions (article 789 alinéa 2 du code civil).

Les héritiers sont tenus de fournir au greffe une copie de l'inventaire qui a été dressé par le notaire, le commissaire-priseur judiciaire ou l'huissier de justice. La copie de cet acte est conservée au dossier.

Le greffe appose sur la première page de l'acte la mention « *Déposé au greffe du tribunal de grande instance de ...* », suivi de la date du dépôt et de la signature du greffier. Il en donne récépissé au déposant.

Lorsque le dépôt est fait plus de deux mois après la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net, le ou les héritiers doivent le cas échéant produire au greffe l'expédition de l'ordonnance par laquelle le président du tribunal ou son délégué a accordé une prorogation du délai (article 790 alinéa 2 du code civil et article 1379 du NCPC).

Lorsque aucun délai supplémentaire n'a été accordé ou lorsque celui-ci n'a pas été respecté, le greffe informe le ou les héritiers qu'ils sont réputés acceptant purs et simples de la succession (article 790 alinéa 4 du code civil).

Le greffe fait alors mention, sur le registre prévu pour recevoir la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net, de l'arrêt de la procédure d'acceptation à concurrence de l'actif net.

2 - La consultation de l'inventaire

Les créanciers successoraux et légataires de sommes d'argent peuvent, sur justification de leur titre, consulter l'inventaire et en obtenir copie.

La consultation de l'inventaire s'effectue au greffe. Le greffier doit, avant d'accéder à cette demande, opérer les vérifications mentionnées au 1- la consultation du registre des déclarations, supra.

S'agissant de la délivrance de la copie de l'inventaire, le greffier doit inviter les requérants à s'adresser au notaire, au commissaire-priseur judiciaire ou à l'huissier de justice qui a dressé l'acte.

3 - La publicité de l'inventaire

Le dépôt de l'inventaire est soumis à la même publicité que la déclaration (article 790 alinéa 3 du code civil).

Lorsque la déclaration et le dépôt de l'inventaire sont réalisés en même temps, il n'y a qu'une seule publicité, conformément aux mentions figurant dans le formulaire relatif à la déclaration, lequel est à la disposition des juridictions dans l'espace informatique du site de la Direction des services judiciaires.

http://intranet.justice.gouv.fr/site/portail/frameset.php?site_externe_bandeaup=6

Lorsque l'inventaire est déposé après la déclaration, la publicité de ce dépôt reprend les mentions figurant au formulaire relatif à ce dépôt.

Les précisions apportées au point 2- supra relatives à la publicité de la déclaration d'acceptation et notamment les conditions relatives au paiement des frais de publicité sont également applicables à la publicité du dépôt de l'inventaire.

B. La déclaration d'aliénation et de conservation

Dans les quinze mois qui suivent la publicité de la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net, l'héritier ayant accepté une succession à concurrence de l'actif net peut déclarer qu'il conserve en nature un ou plusieurs biens de la succession. L'héritier doit alors la valeur du bien fixée dans l'inventaire (article 793 alinéa 1 du code civil).

Il peut également décider de vendre les biens qu'il n'entend pas conserver. En ce cas, il devra alors le prix de leur réalisation (article 793 alinéa 2 du code civil).

En tout état de cause, ces déclarations ne peuvent être faites qu'une fois le dépôt de l'inventaire réalisé.

1 - La déclaration d'aliénation

Lorsque l'héritier aliène un ou plusieurs bien(s), il doit en faire la déclaration au greffe du tribunal dans les 15 jours (article 794 du code civil).

Le non-respect de ce délai sera le cas échéant susceptible de mettre en cause la responsabilité du ou des héritiers retardataires dans la mesure où ce retard est générateur d'un préjudice pour les créanciers qui ont valablement déclaré leurs créances (article 795 alinéa 2 du code civil). En effet, le défaut de déclaration de l'aliénation d'un bien dans le délai susvisé engage l'héritier sur ses biens personnels à hauteur du prix de l'aliénation (article 795 alinéa 2 du code civil).

La publicité au bulletin officiel des annonces civiles et commerciales de la déclaration d'aliénation est réalisée par le tribunal au moyen d'un formulaire. Elle mentionne notamment les informations relatives au tribunal compétent, à la succession et à l'inventaire. Elle précise également le numéro des biens vendus tels qu'ils figurent sur l'inventaire déposé ainsi que le prix, en Euros, auquel ces biens ont été aliénés.

Cette déclaration entraîne l'obligation pour le déclarant de s'acquitter du montant des frais de publicité (15 Euros TTC) dans les mêmes conditions que celles relatives à la publicité de la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net.

2 - La déclaration de conservation

Lorsque l'héritier décide de conserver un ou plusieurs biens de la succession, il doit en faire la déclaration au greffe du tribunal dans les 15 jours (article 794 du code civil).

La publicité de la déclaration est également réalisée par le tribunal au moyen d'un formulaire.

Elle mentionne notamment les informations relatives au tribunal compétent, à la succession et à l'inventaire. Elle précise également le numéro des biens que l'héritier entend conserver. Elle ne fait en revanche pas mention du prix dans la mesure où celui-ci correspond au prix fixé dans l'inventaire (article 793 alinéa 1 du code civil).

La déclaration de conserver un bien n'est pas opposable aux créanciers tant qu'elle n'a pas été publiée au *Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales* (article 795 alinéa 1 du code civil et article 1335 du décret n° 2006-1805 du 23 décembre 2006).

Cette déclaration entraîne l'obligation pour le déclarant de s'acquitter du montant des frais de publicité (15 Euros TTC) dans les mêmes conditions que celles relatives à la publicité de la déclaration d'acceptation à concurrence de l'actif net.

C. Le dépôt du compte de clôture de la succession

Après, soit le désintéressement de tous les créanciers déclarés, soit l'épuisement de l'actif et l'affectation des sommes correspondantes au paiement des créanciers, l'héritier dépose au greffe le compte définitif de son administration (article 1337 du NCPC).

Ce dépôt marque la clôture de la procédure d'acceptation à concurrence de l'actif net. Il doit donc être inscrit sur le registre prévu pour recevoir la déclaration d'acceptation.

Le dépôt ne peut intervenir qu'à l'expiration d'un délai de 15 mois suivant la déclaration d'acceptation (article 1337 du NCPC).

Le dépôt est soumis à la même publicité et au même coût que les précédentes déclarations. La publication mentionne notamment les informations relatives au tribunal compétent, à la succession et la date à laquelle le compte a été déposé au tribunal.

D. Avis d'annulation et de rectification

1 - Avis d'annulation

Dans l'hypothèse où un avis publié doit être annulé, cette annulation donne lieu à une nouvelle publicité au moyen d'un formulaire spécifique, lequel est à disposition des juridictions dans l'espace informatique du site de la Direction des services judiciaires.

Cette publication mentionne notamment les informations relatives au tribunal compétent, à la succession, les références telles que le nom de la publication, le numéro et la date de parution de l'avis annulé et également la mention « *Cet avis est nul et non avenue* ».

2 - Avis de rectification

Dans l'hypothèse où l'avis publié comporte une erreur, l'avis doit alors être rectifié. Cette rectification donne lieu à une nouvelle publicité réalisée au moyen d'un formulaire prévu à cet effet et reproduit dans l'espace informatique du site de la Direction des services judiciaires.

La publication reprend intégralement les mentions de l'avis initial en opérant la correction nécessaire et fait figurer au surplus la mention « *Cet avis annule et remplace le précédent avis* » et également les références telles que le nom de la publication, le numéro et la date de parution de l'avis rectifié.

Les trames ainsi que les formulaires de publication au BODACC seront diffusés dans la partie « informatique » du site intranet de la Direction des services judiciaires.

http://intranet.justice.gouv.fr/site/portail/frameset.php?site_externes_bandeau=6

Ces documents pourront être téléchargés, à l'exception des juridictions d'Alsace Moselle.

ANNEXE II : ARRETE DU 23 DECEMBRE 2006
FIXANT LE MODELE DE L'INFORMATION
DELIVREE AUX ENFANTS DES EPOUX ET AUX
TIERS, DANS LE CADRE D'UNE PROCEDURE DE
CHANGEMENT DE REGIME MATRIMONIAL

31 décembre 2006

JOURNAL OFFICIEL DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Texte 73 sur 175

Décrets, arrêtés, circulaires

TEXTES GÉNÉRAUX

MINISTÈRE DE LA JUSTICE

Arrêté du 23 décembre 2006 fixant le modèle de l'information délivrée aux enfants des époux et aux tiers, dans le cadre d'une procédure de changement de régime matrimonial

NOR : JUSC0620989A

Le garde des sceaux, ministre de la justice,

Vu la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités ;

Vu l'article 3 du décret n° 2006-1805 du 23 décembre 2006 relatif à la procédure en matière successorale et modifiant certaines dispositions de procédure civile,

Arrête :

Art. 1^{er}. – L'information délivrée, conformément aux dispositions de l'alinéa 2 de l'article 1397 du code civil, aux enfants majeurs des époux et aux personnes qui avaient été parties au contrat de mariage modifié contient les mentions figurant à l'annexe I du présent arrêté.

Elle reproduit également les deux premiers alinéas de l'article 1397 du code civil ainsi que les articles 1300 et 1300-1 du nouveau code de procédure civile.

Art. 2. – L'avis publié conformément aux dispositions de l'alinéa 2 de l'article 1397 du code civil contient les mentions figurant à l'annexe II du présent arrêté.

Art. 3. – Le présent arrêté sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 23 décembre 2006.

Pour le ministre et par délégation :
Le directeur des affaires civiles
et du sceau,
M. GUILLAUME

ANNEXE I

Informations concernant les époux

Nom de famille et prénoms de chacun des époux.
Domicile des époux (commun ou séparés).
Date et lieu du mariage.
Désignation du régime matrimonial modifié, le cas échéant avec mention de la date du contrat de mariage et du nom du notaire qui l'a établi.

Informations concernant la modification du régime matrimonial

Modification opérée.
Désignation du notaire rédacteur de l'acte (nom et adresse).
Date de l'acte.

Informations concernant l'opposition

Insérer la phrase suivante :
« Conformément aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 1397 du code civil, les enfants majeurs des époux et les personnes qui avaient été parties au contrat de mariage modifié peuvent former opposition dans un délai de trois mois à compter de la réception de la présente lettre. Cette opposition est faite, aux termes l'article 1300-1 du nouveau code de procédure civile, par lettre recommandée avec demande d'avis réception ou par exploit d'huissier adressé au notaire rédacteur de l'acte. »

ANNEXE II

Informations concernant les époux

Nom de famille et prénoms de chacun des époux.
Domicile des époux (commun ou séparés).
Date et lieu du mariage.
Désignation du régime matrimonial modifié, le cas échéant avec mention de la date du contrat de mariage et du nom du notaire qui l'a établi.

Informations concernant la modification du régime matrimonial

Modification opérée.
Désignation du notaire rédacteur de l'acte (nom et adresse).
Date de l'acte.

Informations concernant l'opposition

Nom et adresse du notaire auprès duquel les oppositions doivent être faites.