

Université catholique de Louvain à Louvain-La-Neuve
Faculté de Droit et de criminologie

Travail de fin d'études :

Etude de cas

Gonnissen Marie

Promoteur : Etienne BEGUIN

*Mémoire présenté en vue de l'obtention du grade légal de diplômée du Master
complémentaire en Notariat*

Année académique : 2012-2013

Remerciements

Je tiens tout d'abord à remercier mon promoteur, Monsieur le Professeur Etienne Beguin, qui m'a permis par sa disponibilité et ses conseils précieux de mener à terme ce mémoire.

Je remercie également toutes les personnes qui ont pris le temps de répondre à mes questions, je pense notamment à notre assistant Monsieur Jean Fonteyn, ainsi qu'aux Conservateurs des hypothèques, Monsieur Poulain, Monsieur Lixon, et Monsieur Roelen.

J'exprime ma reconnaissance à Thibaut Duhaumont dont l'aide en informatique, me fut extrêmement précieuse pour la mise en page de ce travail.

Mes dernières pensées iront vers ma famille, mon compagnon et surtout mes parents, qui m'auront permis de poursuivre mes études jusqu'à aujourd'hui.

Table des matières

I. Cas pratique concernant une succession testamentaire en droit international privé.....	4
1. Cas pratique.....	4
2. Analyse du cas pratique.....	4
A. Introduction.....	4
B. Le conflit de juridictions.....	5
C. Le conflit de lois.....	6
a. La réserve héréditaire.....	6
b. Loi applicable à la succession.....	8
a. Droit applicable à la succession testamentaire.....	8
· La forme des testaments.....	8
· Les conditions de fond du testament.....	9
b. Domaine de la loi applicable.....	12
c. Loi applicable aux mesures de protection.....	12
D. La vente d'un des biens immeubles du défunt.....	13
a. La vente.....	13
b. La transcription.....	16
E. Le nouveau Règlement européen en matière de successions.....	17
a. Compétence :.....	18
b. Création d'un certificat successoral européen.....	18
c. Loi applicable.....	19
d. Cas pratique.....	20
3. Conclusion générale.....	22
II. Cas pratique concernant une application pratique des conséquences de la nouvelle loi du 10 décembre 2012.....	26
1. Cas pratique.....	26
2. Analyse du cas pratique.....	26
A. Introduction.....	26
B. La substitution en cas de renonciation :.....	28
C. Les implications de la substitution en cas de renonciation.....	30
a. Implications civiles.....	30
a. La réserve et la quotité disponible.....	30
b. Rapport des donations.....	31
b. Implications fiscales.....	32
a. L'article 68 du Code des droits de succession.....	32
b. Article 113 du Code des droits d'enregistrement.....	34
3. Conclusion générale.....	37

I. Cas pratique concernant une succession testamentaire en droit international privé

1. Cas pratique

Il s'agit d'une succession d'un résident belge, de nationalité britannique, décédé fin 2011 au Guatemala.

Ce dernier laisse une veuve en secondes noces, de nationalité britannique, qu'il avait épousée en 1998 sans avoir fait précéder leur union de conventions matrimoniales.

Le défunt avait un seul enfant, une fille de sa précédente union, laquelle est prédécédée en 2004 laissant 2 enfants, actuellement mineurs d'âge, de nationalité britannique, résidant en Angleterre chez leur père.

La succession comprend notamment des meubles et trois immeubles situés en Belgique, dont un est en cours de vente, le compromis ayant été signé avant le décès du de cujus, l'acte authentique n'étant naturellement pas encore signé.

Aux termes de son testament olographe, déposé à l'étude, le défunt a fait le choix de la loi du Royaume-Uni pour régir sa succession et désigné son épouse comme légataire universelle.

2. Analyse du cas pratique

A. Introduction

En l'espèce, il s'agit d'une succession testamentaire, qui doit se résoudre selon le droit international privé.

En effet, en cas de situation contenant différents éléments d'extranéité, il importe de résoudre la dévolution en prenant en compte les sources de droit international privé, applicables aux successions.

Le Code de droit international privé belge demeure le principal outil en la matière, en attendant l'entrée en vigueur prochaine du nouveau Règlement européen en matière de successions.

La fille du défunt étant prédécédée, les héritiers venant à la succession sont les deux petits-enfants du défunt, de nationalité britannique, résidant en Angleterre et la veuve du défunt, de nationalité britannique, résidant en Belgique.

Les deux petits-enfants étant encore mineurs, ils sont incapables de recevoir¹.

Ils viennent par représentation à la succession, en vertu de l'article 739 du Code civil.

Leur représentant légal étant leur père.

¹ L. BARNICH, N. GEELHAND, H. JACOBS, S. MAHIEU, "Belgique", *Régimes matrimoniaux, successions et libéralités dans les relations internationales*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 63

Le résultat de nos recherches et observations s'articulera de la manière suivante :

- tout d'abord, nous nous concentrerons sur la compétence judiciaire en matière successorale.

- ensuite, nous aborderons la question relative au conflit de lois en matière successorale ; le cas nécessite de prendre en compte la réserve héréditaire qui dépend directement de la détermination de la loi applicable à la succession ;

- la succession comptant des héritiers mineurs, nous examinerons la loi applicable aux mesures de protection des incapables ;

- nous analyserons le problème de la vente d'un des immeubles du défunt, dont le compromis a été signé avant la mort de celui-ci ;

- pour terminer nous envisagerons les différences dans la résolution du cas d'espèce, avec le nouveau Règlement n°650/2012 en matières de successions ;

- pour conclure l'exposé, nous donnerons notre conclusion générale reprenant l'essentiel des principes exposés dans cette étude.

B. Le conflit de juridictions

Le droit de la compétence judiciaire est, jusqu'à l'entrée en vigueur du Règlement européen en matière de succession, essentiellement national. Il existe très peu de conventions internationales.

En droit commun, le législateur belge a établi dans le Code de droit international privé (ci-après dénommé Code DIP), deux chefs de compétences :

1° Le juge belge est compétent si le défunt avait sa résidence habituelle² en Belgique³.

2° Le juge belge est compétent pour connaître d'une demande portant sur des biens situés en Belgique, lors de son introduction⁴.

² La résidence habituelle est définie à l'art. 4, §2, 1° du Code DIP et renvoie "au lieu où une personne physique s'est établie à titre principal, même en l'absence de tout enregistrement et indépendamment d'une autorisation de séjourner ou de s'établir; pour déterminer ce lieu, il est tenu compte, en particulier, de circonstances de nature personnelle ou professionnelle qui relèvent des liens durables avec ce lieu ou la volonté de nouer de tels liens".

³ art. 77 1° du Code DIP

⁴ art. 77 2° du Code DIP

Notons que la compétence internationale du juge belge est d'application pour l'ensemble de la succession, étant entendu qu'elle s'appliquera aux immeubles situés à l'étranger les règles édictées par le Code de droit international privé⁵.

In casu, dans la mesure où l'article 77 du Code DIP est d'application générale, le litige relève donc de la compétence des juridictions belges et ce, malgré les éléments d'extranéité⁶.

C. Le conflit de lois

a. La réserve héréditaire

Avant de déterminer la loi applicable à la succession, attardons-nous un instant sur l'institution de la réserve héréditaire⁷.

La réserve, conformément à l'article 80 du Code DIP, fait partie du domaine de la loi successorale. Ainsi, l'existence ou non d'une réserve successorale et ses caractéristiques dépendent directement de la loi applicable à la succession internationale.

Le droit belge prévoit une réserve héréditaire non seulement en faveur du conjoint survivant mais aussi en faveur des descendants du défunt se situant au premier degré dans la dévolution légale.

La réserve des descendants est variable en fonction du nombre de ces derniers venant à la succession. Si le défunt n'a qu'un seul descendant au premier degré, alors la réserve de celui-ci correspond à la moitié de la succession⁸.

Cela signifie que, dans une telle situation, le défunt peut disposer de la moitié de son patrimoine à titre de quotité disponible.

En outre, la moitié revenant à l'enfant unique lui sera accordée en nue-propiété et non en pleine propriété si le défunt était marié au moment de son décès.

En effet, le conjoint survivant est héritier réservataire de l'usufruit de la succession.

Il dispose d'une réserve abstraite⁹ : « *l'usufruit de la moitié des biens de la succession* » et d'une réserve concrète : « *les libéralités ne peuvent avoir pour effet de priver le conjoint survivant de*

⁵ Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, *Liquidation et partage: commentaire pratique*, Titre VII. 5.12., Bruxelles, Kluwer, mise à jour 2010, p. 117

⁶ P. WAUTELET, "Le nouveau régime des successions internationales", *R.G.D.C.*, septembre 2005, p. 376, n°3

⁷ la réserve se définit comme "la quotité de ses biens dont une personne ne peut disposer à titre gratuit au détriment de certains héritiers à qui cette quotité est successoralement réservée" (F. LALIERE, "La réserve et la réduction", *Précis du droit des successions et des libéralités*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 438)

⁸ art. 913 du C. civ.

⁹ art. 915bis §1 du C. civ.

l'usufruit de l'immeuble affecté au jour de l'ouverture de la succession au logement principal de la famille et des meubles meublants qui le garnissent¹⁰ ».

Le droit anglais ne connaît quant à lui pas la réserve légale.

In casu, le défunt a fait un testament en faveur de son épouse ; il laisse donc comme héritiers deux petits-enfants et comme héritière et légataire universelle son épouse.

Les petits-enfants viennent à la succession par représentation de leur mère, celle-ci étant prédécédée.

Il faut déterminer quels sont les héritiers réservataires et si en l'espèce l'institution de la réserve s'applique, suivant la loi qui s'appliquera à la succession.

Nous analyserons donc les deux hypothèses, suivant que le droit belge ou le droit anglais s'applique à la succession.

Si le droit belge s'applique à la succession, il faut se référer aux articles du Code civil, en matière de réserve, afin de déterminer quels sont les héritiers réservataires dans cette succession et quelle est leur part respective.

En vertu de l'article 914 du Code civil, *« sont compris dans l'article 913 du Code civil, sous le nom d'enfants, les descendants en quelque degré que ce soit ; néanmoins, ils ne sont comptés que pour l'enfant, auquel il se substitue dans la succession du disposant ».*

Le terme « représentent » exprime un sens commun, on pourrait le remplacer par « dont ils sont issus ». Les autres descendants sont comptés pour enfant dont ils sont issus, dans la succession du disposant.

Ils récupèrent ensemble la réserve de cet enfant, qu'ils viennent à la succession par substitution ou de leur propre chef¹¹.

C'est pourquoi les petits-enfants bénéficient de la réserve successorale de leur mère, à concurrence d'une moitié chacun.

Le conjoint se retrouve, dans le cas d'espèce, face aux deux petits-enfants du défunt.

¹⁰Art. 915bis §2 du C. civ.

¹¹ F. LALIERE, "La réserve et la réduction", *Précis du droit des successions et des libéralités*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 446

En vertu de l'article 915bis §4 du Code civil, « *lorsque le conjoint survivant est en concours avec des héritiers au profit desquels la loi établit une réserve, celle du conjoint s'impute proportionnellement sur la réserve des cohéritiers et sur la quotité disponible* ».

En d'autres termes, les deux petits-enfants reçoivent au minimum chacun $\frac{1}{4}$ des biens de la succession en nue-propiété et le conjoint survivant reçoit au maximum une $\frac{1}{2}$ des biens en usufruit et $\frac{1}{2}$ en pleine propriété.

Cependant, dans son testament, le défunt a fait choix de la loi anglaise comme loi applicable à l'ensemble de sa succession.

Si le droit anglais s'applique à la succession, comme le défunt l'a souhaité, le conjoint survivant recevra l'ensemble de la succession, ayant été désigné par le *de cuius* comme légataire universel et les petits-enfants ne recevront rien du tout, puisque leur réserve n'est pas reconnue par le droit anglais.

On verra par la suite si la loi anglaise peut s'appliquer à toute la succession, afin de respecter la volonté du défunt.

b. Loi applicable à la succession

a. Droit applicable à la succession testamentaire

En matière successorale, il est important de noter que le Code de droit international privé prend en considération, dans une certaine mesure, la volonté du défunt, qualifiée aussi de « *professio juris*¹² ».

Cette consécration, exprimée en l'article 79 du Code DIP, signifie que toute personne a la possibilité, dans certains cas et à certaines conditions, de définir la loi applicable à l'ensemble de sa succession¹³.

Néanmoins, à défaut de volonté particulière émise par le défunt, la succession, dite « *ab intestat* » se verra soumise au système de scission entre immeuble et meuble reprise à l'article 78 du Code DIP.

En règle, les immeubles sont dévolus suivant la loi du lieu où ils se situent tandis que les autres biens du défunt sont soumis à la loi de l'Etat où le défunt avait son domicile.

- **La forme des testaments**

L'article 83 du Code DIP précise que la forme des dispositions testamentaires et de leur révocation, est régie totalement par les conventions internationales.

¹² Ph. DE PAGE, "Les règles de conflit de lois du nouveau Code de droit international privé relatives aux régimes matrimoniaux et successions", *Rev. trim. dr. fam.*, 2005, p.681, n°14

¹³ S. SAROLEA, "Le Code de droit international privé et le droit familial: le grand nettoyage de printemps", *Rev. trim. dr. fam.*, 2004, p. 826, n° 7

La plus importante est la Convention de La Haye du 5 octobre 1961¹⁴ « sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires ».

L'article 1^{er} de la Convention soumet la validité des dispositions testamentaires, en la forme à un ensemble de lois auquel il peut être recouru de manière alternative : soit du lieu où le testateur a disposé, soit d'une nationalité possédée par le testateur, au moment où il a disposé ou au moment de son décès, soit d'un lieu dans lequel le testateur avait son domicile, au moment où il a disposé ou au moment de son décès, soit du lieu dans lequel le testateur avait sa résidence habituelle au moment où il a disposé ou au moment de son décès, soit pour les immeubles, du lieu de leur situation.

Si le testament est valide, il pourra être pris en considération ; à défaut, le testament sera nul et partant la succession du défunt sera considérée comme soumise à la *lex successionis*.

In casu, vu que le défunt a rédigé un testament en Belgique, il convient de se poser la question de la validité de ce testament au regard de l'article 83 du Code DIP qui reprend les solutions conventionnelles dans le droit interne belge des dispositions de la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 concernant la loi applicable à la forme des testaments¹⁵.

Le défunt a rédigé son testament olographe en faveur de son épouse, au moment où il avait sa résidence habituelle en Belgique.

Ce testament est donc valable quant à la forme, en vertu de l'article 1^{er} de la Convention de La Haye du 5 octobre 1961.

Sans entrer dans les détails de la forme que doivent revêtir tous testaments, les formalités de l'article 976 du Code civil devront être respectées, s'agissant d'un testament qui n'est pas authentique, pour ce qui concerne l'ouverture du testament et l'envoi en possession du légataire universel.

- *Les conditions de fond du testament*

Le Code de droit international privé ne prévoit pas au niveau du fond de loi du testament.

Assez régulièrement, le testateur rédige son testament dans le but de déroger à la dévolution légale qui s'appliquera à ses biens successoraux¹⁶.

L'article 79 du Code DIP permet au défunt de déterminer le droit applicable à sa succession.

¹⁴ En vigueur en Belgique depuis le 19 décembre 1971 (Loi du 29 juillet 1971, M.B. 29 décembre 1971)

¹⁵ L. BARNICH, N. GEELHAND, H. JACOBS, S. MAHIEU, "Belgique", *Régimes matrimoniaux, successions et libéralités dans les relations internationales*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 54

¹⁶ P. WAUTELET, *op. cit.*, p. 380, n° 16

Ce choix a un intérêt certain dans la mesure où il permettra de soumettre toute la succession à une « *loi unique tant pour les biens meubles que les immeubles, quelles que soient leurs localisations effectives*¹⁷ ».

Cependant, cette liberté accordée au testateur de changer l'ordre légal n'est pas illimitée¹⁸. L'article indique lui-même plusieurs limites importantes :

Tout d'abord, le choix est limité à certaines lois avec lesquelles le défunt possède un lien caractéristique. Le code présume que le défunt présente un lien caractéristique avec l'Etat dont il est ressortissant au moment de la désignation ou du décès et avec l'Etat dans lequel il réside habituellement au moment de la désignation ou du décès. Le choix est dès lors limité à ces quatre hypothèses.

Ensuite, le choix doit porter sur l'ensemble de la succession (tous les biens de la succession seront dévolus selon le droit choisi par le défunt).

Il n'est pas possible de choisir plusieurs droits applicables en fonction des biens.

De plus, cette désignation ne peut pas porter atteinte aux droits réservataires dont bénéficierait un héritier en vertu de la loi applicable, à défaut de choix¹⁹.

Le but de cette dernière limite est d'éviter que par le choix applicable, le défunt ne puisse décider de priver le droit réservataire de son héritier qui y avait normalement droit²⁰.

Ces limitations et singulièrement celle relative à la réserve, privent le choix de loi d'une grande partie de son attrait potentiel, notamment dans le cadre de la planification successorale²¹.

L'importance accordée par le législateur à la protection des droits réservataires incite en tout cas à penser qu'une loi étrangère pourrait se heurter à l'exception d'ordre public international²², si elle ne

¹⁷ Voy. art. 5 de la Conv. de la Haye du 1^{er} août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort ; Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, *op. cit.*, Titre VII. 5.3., Bruxelles, Kluwer, mise à jour 2010, p. 99

¹⁸ J. FILLENBAUM, "Le droit international privé des successions et des libéralités", *Précis du droit des successions et des libéralités*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 887

¹⁹ A défaut de choix, il faudra se référer à la *lex successionis* pour apprécier la validité des dispositions testamentaires. La loi applicable à la succession est celle de l'Etat sur le territoire duquel le défunt avait sa résidence au moment du décès. La succession immobilière est réglée par le droit de l'Etat sur le territoire duquel les biens immeubles sont situés. (art. 78 du Code DIP)

²⁰ Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, *op. cit.*, Titre VII. 5.3., Bruxelles, Kluwer, mise à jour 2010, p. 99-100

²¹ M. Barnich évoque à cet égard un "espoir...rapidement déçu" (L. BARNICH, "Présentation du nouveau Code belge de droit international privé", *Rev. not. belge*, 2005, p. 55)

²² La notion "d'exception d'ordre public" est définie à l'art. 21 du Code DIP.

reconnaît des droits privilégiés aux descendants ou autres catégories d'héritiers généralement munis de droits réservataires²³.

« Le choix effectué, conformément à l'article 79 du Code DIP, aura donc pour seul effet de rendre exclusivement applicables les dispositions matérielles de la loi successorale choisie qui ne heurtent pas les dispositions impératives de la loi successorale désignée objectivement²⁴ ».

« Cette limitation aboutit à ne permettre le jeu de l'autonomie de la volonté qu'à l'égard de la seule quotité disponible, celle-ci étant déterminée par la loi objectivement applicable à la succession considérée comme étant la loi dominante²⁵ ».

En outre, la désignation doit être exprimée dans une déclaration revêtant la forme d'une disposition à cause de mort, par exemple un testament, et cette formulation doit être valable selon le droit applicable à la forme d'une telle disposition, en vertu de l'article 83 du Code DIP.

In casu, le défunt répond au critère de la nationalité, en choisissant dans son testament la loi anglaise. En Angleterre, la liberté testamentaire est quasiment absolue ; en effet, le droit anglais ne reconnaît pas la réserve légale en faveur de qui que ce soit²⁶.

C'est pourquoi la loi anglaise pourra être écartée, conformément à l'article 79, al.1, *in fine*, du Code DIP, dans la mesure où le droit choisi « ne peut avoir pour résultat de priver un héritier d'un droit de réserve que lui assure le droit applicable en vertu de l'article 78 ».

Par conséquent, en application de cette disposition, il est possible pour tout héritier réservataire²⁷ de « revendiquer la protection que lui donne la loi successorale, applicable à défaut de choix, si elle lui est plus favorable que la loi désignée par le testateur²⁸ ».

En d'autres termes, la loi anglaise sera écartée au profit de la loi belge dans la mesure où « le droit à la réserve demeure régi par le droit de l'Etat sur le territoire duquel le défunt avait sa résidence habituelle au moment du décès²⁹ ».

Le choix du défunt pour le droit anglais ne pourra porter ses effets que sur la quotité disponible.

²³ Sur ce thème, voy. N. WATTE, "La réserve dans les successions internationales", *Examen critique de la réserve successorale*, T. 1, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 367-398

²⁴ F. BOUCKAERT, "Professio Juris dans le Code de droit international privé belge", *Rapport présenté lors d'une journée d'étude organisée par le Deutsche Notarinstitut*, 10-11 mai 2004, www.dnoti.de, p. 423

²⁵ M. Barnich regrette que la restriction en faveur des héritiers réservataires n'ait pas été limitée, comme en droit italien, aux seuls héritiers résident en Belgique (L. BARNICH, "Présentation du nouveau Code belge de droit international privé", *Rev. not. belge*, 2005, p. 55)

²⁶ K. BAKER, R.A.D. URQUHART, "Royaume-Uni", *op. cit.*, p. 2243

²⁷ Le mécanisme de la réserve légale renvoie à la quotité de biens dont une personne ne peut disposer à titre gratuit au détriment de certains héritiers.

²⁸ L. BARNICH, "La transmission successorale des biens immeubles à l'étranger", *Le patrimoine immobilier familial-Aspects fiscaux et civils*, Louvain-La-Neuve, Anthemis, 2009, p. 264

²⁹ Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, *op.cit.*, Titre VII. 5.3., Bruxelles, Kluwer, mise à jour 2010, p. 99

Par les règles objectives indiquant la *lex successionis*, en vertu de l'article 78 du Code DIP, la réserve sera déterminée par la loi belge pour les immeubles du défunt sis en Belgique et pour ses biens meubles.

b. Domaine de la loi applicable

L'art. 80 du Code DIP précise le domaine de la loi applicable à la succession, il énumère de façon exemplative, et non limitative, différentes matières englobées dans ce domaine³⁰, notamment « *la vocation des héritiers et légataires, y compris les droits du conjoint survivant ainsi que les autres droits sur la succession qui naissent de l'ouverture de celle-ci*³¹ ».

En principe, les conditions, formes et mode de l'exercice de l'option successorale, relèvent de la loi successorale³².

Cependant, il semble qu'en matière d'incapables, il ne faille pas déroger à la doctrine et la jurisprudence anciennes qui considèrent que dans cette matière il faut une protection spécifique par la loi qui s'applique à pareille protection et qui déroge à l'emprise de la loi successorale³³.

C'est pourquoi la loi successorale ne s'applique pas en matière de mesures de protection des incapables.

c. Loi applicable aux mesures de protection

L'article 35 du Code DIP indique le droit applicable en matière de protection d'incapables et renvoie au droit de la résidence habituelle de la personne concernée au moment des faits donnant lieu à l'adoption des mesures de protection.

Les mesures qui sont visées par l'article 35 du Code DIP et qui sont donc soumises au droit de la résidence habituelle de la personne incapable, sont les mesures qui contribuent à la protection de la personne et de ses biens.

Ainsi sont réglés entre autres l'attribution, l'exercice et la déchéance de l'autorité parentale (avec la possibilité de délégation), la représentation, ainsi que la tutelle et la curatelle.

³⁰ L. BARNICH, N. GGELHAND, H. JACOBS, S. MAHIEU, "Belgique", *op.cit.*, p. 50-51

³¹ art. 80, §1, 2° du Code DIP

³² art. 80, §1, 8° et §2 du Code DIP

³³ J.-L. VAN BOXSTAEL, "Trois enjeux de la succession internationale", *Les incidents en matière successorale dans la pratique notariale*, Bruxelles, Larcier, 2008, p. 84

L'alinéa 2 §1 de l'article 35 du Code DIP détermine la manière dont le représentant du mineur, une fois désigné, doit accomplir sa mission, en particulier la mesure dans laquelle il peut agir sans autorisation judiciaire préalable.

Dans une succession où un mineur intervient comme héritier, des formalités particulières liées à la capacité de la personne peuvent être requises ; celles-ci sont appelées « formalités habilitantes » et relèvent de la loi de protection de l'incapable. Il s'agit plus particulièrement de l'option successorale³⁴.

Il s'ensuit que si un mineur résidant à l'étranger est appelé à une succession qui s'ouvre en Belgique, le mode d'exercice de l'option héréditaire échappe à la loi belge au profit de la loi de la résidence habituelle de l'enfant mineur³⁵.

In casu, les petits-enfants ont leur résidence habituelle en Angleterre ; il y a donc lieu de tenir compte des autorisations requises pour pouvoir poser certains actes juridiques selon la loi anglaise.

Cela implique que les pouvoirs du représentant légal (en l'espèce leur père) sur les biens de l'enfant sont déterminés par le droit anglais.

Pour déterminer les mesures éventuelles à respecter en droit anglais, il faut se référer au « *Children Act* » de 1989.

Cette législation ne prévoit nullement que le représentant légal doive demander l'autorisation préalable d'un juge pour accepter ou répudier une succession, pas plus que l'obligation, en cas d'acceptation, de le faire sous bénéfice d'inventaire.

Ce qui signifie que le représentant légal des mineurs résidant en Grande-Bretagne ne doit pas demander l'autorisation du juge belge avant de prendre option pour le compte du mineur dans une succession ouverte en Belgique.

D. La vente d'un des biens immeubles du défunt

a. La vente

Dans le cas d'espèce, il ne s'agit pas de vendre un immeuble mais uniquement de passer l'acte authentique.

³⁴ J.-L. VAN BOXSTAEL, «Le droit international privé», *Rép. not.*, t. XVIII-DIP, livre 0, Larcier, éd. 2010, p. 97 n°48

³⁵ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.*, p. 98 n°48

Dans la mesure où le compromis a déjà été signé par le défunt avant son décès, conformément à l'article 1583 du Code civil, la vente est parfaite, entre parties depuis ce moment et la passation de l'acte authentique n'est plus qu'une simple formalité.

Le problème qui se pose est celui de la représentation à l'acte authentique.

Comme indiqué plus haut, l'article 35 du Code DIP prévoit que la protection de l'incapable est soumise à la loi de sa résidence habituelle. Dès lors, les formalités habilitantes sont déterminées par cette loi.

Il est accepté que si cette loi est une loi étrangère qui ne prévoit pas de mesures de protection ou de formalités habilitantes spécifiques quant à la vente d'immeuble sis en Belgique, il n'y a pas lieu de se tenir aux dispositions des articles 1186 et suivants du Code judiciaire³⁶.

En effet, lorsqu'une mesure spécifique n'est pas prévue par la loi étrangère, il n'y a aucune raison de suivre des formes procédurales belges ou de répondre à la question de quelle instance belge est fonctionnellement équivalente à l'instance étrangère compétente³⁷.

In casu, la résidence habituelle des petits-enfants du défunt étant située en Angleterre, c'est à la loi anglaise qu'il faudrait se référer pour déterminer si celle-ci prévoit des formalités habilitantes ou mesures de protection quant à la vente d'un immeuble en Belgique.

La loi anglaise, applicable en l'espèce à la protection de l'incapable, permet au représentant légal d'agir sans autorisation judiciaire pour ce qui est de l'accomplissement de pareille formalité (laquelle n'implique aucune aliénation, celle-ci ayant déjà eu lieu en vertu du compromis signé par le défunt).

En effet, le « *Children Act* » prévoit que les parents ou le parent survivant exercent l'autorité parentale à l'égard des enfants.

L'autorité parentale est définie dans le « *Children Act* » comme suit :

« In this Act « parental responsibility » means all the rights, duties, powers, responsibilities and authority which by law a parent of a child has in relation to the child and his property.

It also includes the rights, powers and duties which a guardian of the child's estate (appointed before the commencement of section 5, to act generally) would have had in relation to the child and his property.

³⁶ Civ. Bruxelles (12^e ch.), 26 février 1997, *Rev. trim. dr. fam.*, 1998, p.36 : Le tribunal civil de Bruxelles a autorisé la mère d'un enfant anglais résidant en Angleterre à agir seule pour vendre de gré à gré un immeuble à Bruxelles. En effet la loi britannique ne connaît ni subrogé tuteur, ni conseil de famille, il n'y a donc aucun problème pour que la mère agisse seule comme représentante légale de ses enfants mineurs.

³⁷ J. ERAUW, «Internationaal Privaatrecht», *Beginselen van Belgisch privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2009, p. 479

The rights referred to in subsection include, in particular, the right of the guardian to receive or recover in his own name, for the benefit of the child, property of whatever description and wherever situated which the child is entitled to receive or recover³⁸. »

Conformément au droit anglais, aucune autorisation n'est donc requise pour la passation de l'acte authentique.

Comparaison avec le droit belge :

À supposer même que le droit belge soit applicable, aucune autorisation ne serait non plus requise.

En effet, l'article 410 du Code civil, auquel renvoie l'article 378 concernant les actes pour lesquels le représentant légal doit demander l'autorisation préalable du juge de paix vise, en son §1, 1°, *l'aliénation des biens du mineur*.

Or, comme déjà indiqué *supra*, le bien a déjà été aliéné puisque vendu aux termes d'un compromis signé avant le décès du défunt.

En passant l'acte authentique, le représentant légal n'accomplit aucun acte d'aliénation, ni aucun autre acte pour lesquels une autorisation préalable est requise en vertu de la loi.

Le représentant légal peut donc, même conformément au droit belge, agir sans autorisation préalable du juge pour passer l'acte authentique lorsque l'immeuble a été aliéné par le défunt.

La doctrine le confirme « *lorsqu'un immeuble a fait l'objet d'une convention sous seing privé qui constitue réellement une vente parfaite et définitive³⁹, la passation de l'acte authentique de vente n'est plus qu'un acte de pure administration. L'autorisation du juge de paix n'est donc pas nécessaire dans le cas où le vendeur vient à décéder avant la signature de l'acte authentique laissant parmi ses héritiers un incapable. Dans ce cas, l'incapable est représenté par son représentant légal, et le cas échéant par son subrogé tuteur, chargé de surveiller l'emploi des fonds⁴⁰ ».*

Dans l'intérêt de l'incapable et de l'acheteur, et afin d'éviter toutes suspensions, nous conseillons, à la passation de l'acte de vente, que les parties reconnaissent la signature du vendeur en effectuant un dépôt du compromis au rang des minutes du notaire, et qu'elles réitèrent la convention.

³⁸ *Children Act 1989*, London, HMSO, 1991, p. 3

³⁹ art. 1583 du C. civ.

⁴⁰ G. DE LEVAL, "Ventes judiciaires d'immeubles", *Rép. not.*, t. VII, Livre V, Larcier, 2010, p.73, n°17

b. La transcription

Le conservateur des hypothèques transcrit les actes qui répondent à la définition de l'article 1^{er} de la loi hypothécaire⁴¹ pour autant que les formalités de l'article 2⁴² de celle-ci soient respectées.

Il a à cet égard un rôle passif⁴³. Il n'a pas à discuter la validité ou l'efficacité des actes qui lui sont présentés. Son rôle est de leur donner la publicité pour ce qu'ils valent, dès l'instant où ils rentrent dans la catégorie de ceux que la loi assujettit à la formalité⁴⁴.

In casu, suite aux opinions de deux Conservateurs des hypothèques le premier Conservateur est celui qui est territorialement compétent dans le cas d'espèce, celui de Veurne en Flandre, et le second est le Conservateur des hypothèques de Charleroi, qui nous a gentiment fait part de sa position dans le cas d'espèce, nous distinguerons 3 hypothèses :

- Dépôt au rang des minutes.

L'acte ne peut être transcrit que si le dépôt a été fait du consentement de toutes les parties avec reconnaissance d'écriture et de signature⁴⁵.

Peut-on encore déposer un acte au rang des minutes d'un notaire après le décès d'une des parties ?

Les deux conservateurs nous ont donné une réponse négative, ils refusent de transcrire pareil acte de dépôt.

En effet, suivant l'article 1^{er} de la loi hypothécaire, seuls les actes entre vifs sont transcrits. Le défunt ne pouvant donc pas comparaître, c'est-à-dire vendre, représenté par ses héritiers.

Il faut que les héritiers comparaissent dans un acte authentique et vendent en leur nom.

⁴¹ L. hypothécaire, art. 1 (modifié par l'article 32 de la loi du 6 mai 2009) : *“Tous actes entre vifs à titre gratuit ou onéreux, translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers, autres que les privilèges et les hypothèques, y compris les actes authentiques visés aux articles 577-4, § 1er, et 577-13, § 4 du Code civil, ainsi que les modifications y apportées, seront transcrits le jour de la réception sur un registre à ce destiné, au bureau de la conservation des hypothèques dans l'arrondissement duquel les biens sont situés. Jusqu'à là, ils ne pourront être opposés aux tiers qui auraient contracté sans fraude.*

Il en sera de même des jugements passés en force de chose jugée, tenant lieu de conventions ou de titres pour la transmission de ces droits, des actes de renonciation à ces droits et des baux excédant neuf années, ou contenant quittance d'au moins trois années de loyer.

Si ces baux n'ont pas été transcrits, la durée en sera réduite conformément à l'article 1429 du Code civil”.

⁴² L. hypothécaire, art. 2 (Loi de 10 octobre 1913, modifié par l'article 33 de la loi du 6 mai 2009) : *“Les jugements, les actes authentiques et les actes sous seing privé, reconnus en justice ou devant notaire, seront seuls admis à la transcription. Les procurations relatives à ces actes devront être données dans la même forme.*

Les notaires et tous ceux, officiers publics ou autres, qui sont chargés de donner l'authenticité aux actes sujets à transcription, seront tenus de requérir la formalité dans le mois de leur date, sauf pour les actes relatifs aux ventes publiques ou ceux qui concernent des immeubles situés dans des ressorts différents, pour lesquels le délai est porté à deux mois”.

⁴³ Ch.-A. LEUNEN, mis à jour par F. GEORGES, *“L'organisation hypothécaire”, Privilèges et Hypothèques*, Bruxelles, Story Scientia, 2003, p. 202

⁴⁴ E. GENIN, *“Traité des hypothèques et de la transcription”, Rép. not.*, t. X, Livre I, Larcier, éd. 1987, p. 205 n° 289

⁴⁵ E. GENIN, *op.cit.*, p. 189 n° 247

- Acte signé par la veuve et par le représentant légal des enfants mineurs, avec ou sans l'autorisation du juge de paix.

L'acte répondant aux formes prescrites par l'article 2, en effet le compromis de vente a été passé devant le notaire, les deux conservateurs transcriraient, que le juge de paix ait ou non autorisé la vente.

En effet, la vente ayant été conclue par le *de cuius*, l'autorisation du juge de paix pour autoriser la vente paraît inutile.

Par contre se pose la question de l'inscription d'office⁴⁶ :

Si le prix de vente n'est pas payé : le Conservateur de Veurne et le Conservateur de Charleroi prendraient tous les deux inscription ;

Si le prix de vente est payé sans accord du juge de paix : par analogie avec l'article 488 bis-F §3 c, le Conservateur de Charleroi prendrait inscription, alors qu'en l'espèce le Conservateur de Veurne ne l'a pas fait ;

Si le prix est payé et la vente est autorisée par le juge de paix : ils ne prendraient pas d'inscription.

- Acte signé uniquement par la veuve.

En vertu du rôle passif, les deux Conservateurs transcriraient l'acte, mais, vu les doutes existant quant à la validité de l'acte, que le prix soit ou non payé, ils prendraient inscription d'office.

En effet, même si l'acte contient quittance, la question se pose de savoir si celui qui donne quittance est bien celui à qui revient le prix.

Les deux Conservateurs suivent donc plus au moins la même ligne de conduite.

Nous pensons qu'en l'espèce celui de Veurne a été assez indulgent afin de faire avancer la succession et de ne pas rester bloqué à un problème de transcription hypothécaire.

E. Le nouveau Règlement européen en matière de successions

La matière des successions va bientôt être réformée au niveau européen.

Le Règlement européen n° 650/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 « relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, et l'acceptation et l'exécution des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen », sera d'application pour les successions légales, contractuelles et testamentaires⁴⁷ qui s'ouvriront à dater du 17 août 2015.

⁴⁶ En vertu de l'art. 35 de la L. hyp., le conservateur des hypothèques a un rôle actif en matière d'inscription d'office (voyez à ce propos E. GENIN, *op. cit.*, p. 415, n° 966)

⁴⁷ cons. n°18 quiques de la proposition de règlement

a. Compétence :

En vertu de l'article 4, le juge compétent sera en principe celui de l'Etat membre de la dernière résidence habituelle du défunt.

Cette règle de compétence s'étendra à tous les biens successoraux, tout comme actuellement l'article 77, 1° du Code DIP.

Le même critère de rattachement a été utilisé pour déterminer la loi applicable à la succession, lorsque le défunt n'a pas choisi celle-ci.

L'idée dans le nouveau règlement est d'aligner la compétence judiciaire sur la loi applicable, ou l'inverse, pour que chaque juge puisse appliquer sa propre loi nationale⁴⁸.

L'article 15 précise que le juge saisi doit d'office vérifier sa compétence.

Cependant, il peut y avoir un déclinatoire de compétence en cas de choix par le futur défunt de la loi applicable à sa succession.

En effet, le juge de la dernière résidence habituelle pourra se dessaisir dans 4 cas⁴⁹, sa compétence n'étant pas exclusive :

- lorsque les parties conviennent d'une élection de for en faveur du juge national du défunt⁵⁰.
- lorsque les parties comparaissent volontairement devant ce juge et qu'elles n'en contestent pas la compétence⁵¹.
- lorsqu'une des parties saisies estime « à la demande d'une des parties », qu'une autre juridiction, celle de l'Etat de la nationalité du défunt, serait mieux placée pour connaître de la succession⁵².
- « si les parties à la procédure sont convenues de régler la succession à l'amiable par voie extrajudiciaire dans l'Etat membre dont la loi avait été choisie⁵³ ».

b. Création d'un certificat successoral européen

Les héritiers, les légataires, les exécuteurs testamentaires ou tiers administrateurs qui voudront établir leur qualité sur le territoire de tous les États membres de l'Union pourront se faire délivrer, par l'autorité qui sera désignée comme autorité compétente, en vertu du Chapitre VI du Règlement, « un certificat successoral européen », sur la base d'un formulaire type.

Ce certificat sera reconnu de plein droit dans tous les Etats membres : les personnes qui y seront désignées comme héritiers ou légataires, exécuteurs testamentaires ou tiers administrateurs de la

⁴⁸ J.-L. VAN BOXSTAEL, "Le règlement successoral européen", *Rev. not. belge*, 2012, p. 844

⁴⁹ J.-L. VAN BOXSTAEL, *op. cit.*, p. 845

⁵⁰ art. 5 et 6 du Règl. (CE) n°650/2012

⁵¹ art. 7 et 9 du Règl. (CE) n°650/2012

⁵² art. 6 du Règl. (CE) n°650/2012

⁵³ art. 8 du Règl. (CE) n°650/2012

succession seront présumés avoir la qualité mentionnée dans le certificat et les droits ou pouvoirs énoncés dans le dit certificat.

Il constitue la principale innovation du nouveau Règlement européen.

c. Loi applicable

Le Règlement soumettra toute la succession à une loi unique, celle de l'Etat sur le territoire duquel le défunt a fixé sa dernière résidence habituelle au moment de son décès⁵⁴.

La loi s'appliquera à l'ensemble des biens de la succession, y compris l'immobilier, peu importe le territoire où ceux-ci sont situés.

Il y a cependant une clause d'exception : dans le cas où le défunt a au moment de son décès des liens manifestement plus étroits avec un autre Etat, c'est alors la loi de cet Etat qui sera applicable⁵⁵.

En outre, le futur défunt pourra choisir comme loi applicable à l'ensemble des biens de sa succession⁵⁶, la loi de sa nationalité ou d'une de ses nationalités, « au moment où il a fait son choix ou au moment du décès ».

Ce choix devra être formulé de manière expresse dans une déclaration revêtant la forme d'une disposition à cause de mort (comme un testament) et devra porter sur l'ensemble de la succession⁵⁷.

La validité au fond du testament dépendra de la loi dont il est fait choix, tandis que la validité quant à la forme des dispositions à cause de mort dépendra du respect d'une des lois, visées dans l'article 27 du Règlement.

Par contre, l'institution de la réserve héréditaire semble abandonnée à la conception que le juge requis se fera de l'ordre public⁵⁸.

Le nouveau Règlement ne contient pas le paragraphe 2 de l'article 27 tel que formulé dans la proposition de règlement, présentée le 14 décembre 2009 : « *l'application d'une disposition de la loi désignée par le présent règlement ne peut être considérée comme contraire à l'ordre public du for au seul motif que ses modalités concernant la réserve héréditaire sont différentes de celles en vigueur dans le for* ».

Trois mécanismes ont été mis en place pour permettre au juge, de décider librement, de rétablir en tout ou en partie, les droits des héritiers réservataires éventuellement lésés⁵⁹ :

⁵⁴ art. 21 §1 du Règl. (CE) n°650/2012

⁵⁵ art. 21 §2 du Règl. (CE) n°650/2012

⁵⁶ art. 22 §1 du Règl. (CE) n°650/2012

⁵⁷ art. 22 §2 du Règl. (CE) n°650/2012

⁵⁸ art. 35 du Règl. (CE) n°650/2012

- **La fraude à la loi**, même si elle n'a pas été prévue expressément dans le règlement, qui fait l'objet d'une sauvegarde dans les travaux préparatoires⁶⁰.

Pour exemple, imaginons une personne de nationalité britannique qui choisit la loi anglaise pour régir sa succession, ce choix pourrait être considéré comme frauduleux, si cette personne possède par ailleurs la nationalité belge ou si elle n'a jamais résidé en Grande-Bretagne, où elle ne possède aucun bien.

- **L'exception d'ordre public**, formulée à l'article 35 du Règlement européen, qui supposerait que la sauvegarde de la réserve successorale relève de l'ordre public international.

Toutefois, la question de savoir si la réserve héréditaire est d'ordre public international ou non est controversée. En effet, jusqu'à aujourd'hui, la jurisprudence belge n'a pas encore eu l'opportunité de se prononcer sur cette question⁶¹.

Cependant, certains auteurs, dont M. Fallon, affirment que cette institution ne fait pas partie de l'ordre public international⁶².

- **Lois de police ou règles spéciales d'applicabilité** « lorsque la loi de l'Etat dans lequel sont situés certains biens immobiliers (...) comporte des dispositions spéciales qui, en raison de la destination économique, familiale ou sociale de ces biens, imposent des restrictions concernant la succession portant sur ces biens (...) ces dispositions spéciales sont applicables à la succession (...)»⁶³

d. Cas pratique

Au niveau de **la compétence**, le nouveau Règlement ne modifiera pas grand-chose, le juge compétent sera toujours celui de la résidence habituelle du défunt.

Cependant, en guise de changement, on constate que cette compétence ne sera pas exclusive, elle pourra être déclinée en cas de choix par le futur défunt de la loi applicable à sa succession.

En ce qui concerne **le droit applicable** à la succession, on retrouve la possibilité pour le futur défunt de choisir la loi applicable à sa succession, comme le prévoit actuellement l'article 79 du Code DIP.

Cependant, dans le nouveau règlement, le futur défunt ne pourra choisir que « la loi de l'Etat dont il possède la nationalité, au moment où il fait son choix ou au moment de son décès ».

Le nouveau règlement sera donc plus restrictif que la règle actuelle de droit international privé belge.

⁵⁹ J.-L. VAN BOXSTAEL, "Le règlement successoral européen", *Rev. not. belge*, 2012, p. 856-857

⁶⁰ cons. 26 du Règl. (CE) n°650/2012

⁶¹ N. WATTE, *op.cit.*, p. 386

⁶² F. RIGAUX et M. FALLON, *Droit international privé*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2005, p. 744

⁶³ art. 30 du Règl. (CE) n°650/2012

Dans le cas d'espèce, le citoyen britannique résidant habituellement en Belgique pourra soumettre toute sa succession au droit anglais, en privant ses enfants de tout droit dans les immeubles qu'il laisse en Belgique.

En choisissant le droit anglais, le défunt désigne comme loi applicable à sa succession, une loi qui ne reconnaît pas la réserve, dans le but unique d'éviter son application, alors que la loi applicable à défaut de choix du défunt reconnaît la réserve.

La méconnaissance de la réserve héréditaire, dans ce cas, n'est pas sanctionnée par le règlement. Ce choix pourra par contre être remis en cause par le juge, par exemple au nom de la théorie de la fraude à la loi⁶⁴.

En effet, le juge dispose de la libre appréciation d'utiliser un des trois mécanismes proposés ci-dessus, afin de rétablir la réserve héréditaire des héritiers.

Le nouveau Règlement semble donc avoir abandonné la réserve à l'appréciation du juge et donc à une décision subjective de celui-ci.

Il protège donc beaucoup moins les héritiers réservataires et favorise a priori une possibilité plus importante de planification patrimoniale.

L'article 83⁶⁵ du nouveau règlement règle les questions de droit transitoire.

En effet, vu les différences concernant la loi applicable à la succession entre l'article 22 du nouveau règlement et l'article 79 du Code DIP, actuellement applicable, il est possible qu'on se retrouve dans des situations où le choix du défunt effectué sous l'empire du Code DIP ne sera pas conforme au nouveau règlement.

Le nouveau règlement ne s'étendra pas aux mesures de protection des mineurs, il faudra donc toujours se référer à l'article 35 du Code DIP⁶⁶.

⁶⁴ H. ROSOUX, "Successions internationales: perspectives d'avenir", *Chron. not.*, Bruxelles, Larcier, avril 2012, p. 375

⁶⁵ art. 83 du Règl. (CE) n°650/2012: *"lorsque le défunt avait, avant le 17 août 2015, choisi la loi applicable à sa succession, ce choix est valable s'il remplit les conditions fixées au chapitre III ou s'il est valable en application des règles de droit international privé qui étaient en vigueur, au moment où le choix a été fait, dans l'Etat dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle ou dans tout autre Etat dont il possédait la nationalité.*

Une disposition à cause de mort prise avant le 17 août 2015 est recevable et valable quant au fond et à la forme si elle remplit les conditions prévues au chapitre III ou si elle est recevable et valable sur le fond et en la forme en application des règles de droit international privé qui étaient en vigueur, au moment où la disposition a été prise, dans l'Etat dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle, dans tout Etat dont il possédait la nationalité ou dans l'Etat membre de l'autorité chargée de régler la succession.

Si une disposition à cause de mort prise avant le 17 août 2015, est rédigée conformément à la loi que le défunt aurait pu choisir en vertu du présent règlement, cette loi est réputée avoir été choisie comme loi applicable à la succession ».

⁶⁶ H. ROSOUX, *op. cit.*, p. 356

3. Conclusion générale

Pour conclure, nous reprenons l'ensemble des principes énoncés précédemment, applicables au cas d'espèce.

Il s'agit donc d'une succession internationale, d'un résident belge, ayant comme héritiers réservataires ses petits-enfants et comme héritière réservataire et légataire sa conjointe survivante.

Le code de droit international belge reste la source principale pour résoudre le cas pratique, en attendant l'entrée en vigueur du nouveau Règlement européen en matière de successions.

Premièrement, pour ce qui concerne la compétence internationale, le juge belge est compétent en l'espèce ; en effet, le *de cuius* avait sa résidence principale en Belgique.

Ensuite, pour ce qui concerne la loi applicable, il a lieu de différencier celle qui est applicable à l'ensemble de la succession et celle qui est applicable à la protection des mineurs (en l'espèce les petits-enfants)

Pour la loi applicable à la succession, le Code DIP consacre la possibilité de choix, par le défunt, de la loi applicable à l'ensemble de sa succession. Cependant, ce choix a certaines limites ; elle ne peut notamment pas porter atteinte aux droits réservataires dont bénéficierait un héritier en vertu de la loi applicable à défaut de choix.

En l'espèce, le défunt fait choix dans son testament de la loi anglaise comme loi applicable à sa succession. Néanmoins, celle-ci ne pourra pas être appliquée car la loi anglaise ne reconnaît pas la réserve légale.

En effet, à défaut de choix, c'est la loi belge qui s'appliquerait et celle-ci reconnaît la réserve.

Le défunt ayant ses deux petits-enfants et son épouse comme héritiers réservataires, c'est donc la loi belge qui s'appliquera à l'ensemble de la succession.

Pour la loi applicable à la protection des mineurs, c'est en vertu du Code DIP, la loi de la résidence habituelle des mineurs.

En l'espèce, la résidence des mineurs se situant en Angleterre, c'est la loi anglaise qui s'applique.

Selon celle-ci, le représentant des mineurs, en l'espèce leur père, ne doit pas demander l'autorisation du juge belge pour opérer pour le compte des mineurs dans une succession ouverte à l'étranger.

Un autre problème qui se pose en l'espèce est la vente d'un des immeubles du défunt dont le compromis a déjà été signé avant son décès.

Le compromis de vente ayant déjà été signé par le défunt, la vente est parfaite.

Le problème qui se pose est celui de la représentation à l'acte authentique.

En l'espèce, les petits-enfants du défunt ayant leur résidence habituelle en Angleterre, c'est la loi anglaise qui s'appliquera pour déterminer s'il y a des mesures de protection quant à la vente d'un immeuble situé en Belgique.

Conformément à celle-ci, aucune formalité n'est requise pour la passation de l'acte authentique.

Pour ce qui concerne la transcription, les conservateurs des hypothèques sont d'accord pour ne pas transcrire un acte déposé au rang des minutes, après le décès d'une des parties.

Les héritiers devront donc comparaître dans un acte authentique et vendre en leur nom.

Si l'acte est signé par la veuve et le représentant légal des mineurs, les conservateurs transcriraient tous les deux, même sans avis du juge de paix.

Par contre, pour ce qui concerne l'inscription, si le prix de vente n'est pas payé, ils prendraient tous les deux inscription ; si celui-ci est payé et que la vente est autorisée par le juge, ils ne prendraient pas inscription. Leur position diverge si le prix est payé mais sans accord du juge de paix.

Si l'acte est signé juste par la veuve, ils transcriraient mais, vu les doutes quant à la validité de l'acte, ils prendraient inscription d'office.

Le nouveau Règlement en matière successorale sera une grande innovation en la matière.

Il permettra à tous les États signataires de n'avoir plus qu'une seule source dans la résolution d'une succession internationale.

Le juge compétent est toujours celui de la résidence habituelle ; le réel changement est que la compétence du juge n'est plus exclusive.

En ce qui concerne la loi applicable, le nouveau règlement est plus restrictif quant à la liberté de choix ; le défunt ne pourra choisir que la loi de sa nationalité au moment où il fait son choix, soit au moment de son décès.

Par contre, le choix n'est plus limité par la réserve héréditaire ; celle-ci est désormais abandonnée à l'appréciation du juge compétent. Le règlement ne sanctionne plus sa méconnaissance.

En l'espèce, la loi anglaise aurait pu s'appliquer conformément à la volonté du défunt, même si celle-ci ne reconnaît pas la réserve héréditaire. L'appréciation sera laissée au juge d'utiliser un mécanisme pour la rétablir au non.

Bibliographie

- BARNICH, L., GEELHAND, N., JACOBS, H., MAHIEU, S., *Régimes matrimoniaux, successions et libéralités dans les relations internationales*, Bruxelles, Bruylant, 2007
- BARNICH, L., “Présentation du nouveau Code belge de droit international privé”, *Rev. not. belge*, 2005, p. 55
- BARNICH, L., “La transmission successorale des biens immeubles à l'étranger”, *Le patrimoine immobilier familial-Aspects fiscaux et civils*, Louvain-La-Neuve, Anthemis, 2009, p. 264
- BOUCKAERT, F., “Professio Juris dans le Code de droit international privé belge”, *Rapport présenté lors d'une journée d'étude organisée par le Deutsche Notarinstitut*, 10-11 mai 2004, *www.dnoti.de*, p. 423
- DE LEVAL, G., “Ventes judiciaires d'immeubles”, *Rép. not.*, t. VII, Livre V, Larcier, 2010, p.73, n°17
- DE PAGE, Ph., “Les règles de conflit de lois du nouveau Code de droit international privé relatives aux régimes matrimoniaux et successions”, *Rev. trim. dr. fam.*, 2005, p.681, n°14
- DE PAGE, Ph. et DE STEFANI, I., *Liquidation et partage: commentaire pratique*, Bruxelles, Kluwer, mise à jour 2010
- ERAUW, J., “Internationaal Privaatrecht”, *Beginnselen van Belgisch privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2009, p. 479
- FILLENBAUM, J., “Le droit international privé des successions et des libéralités”, *Précis du droit des successions et des libéralités*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 887
- GENIN, E., “Traité des hypothèques et de la transcription”, *Rép. not.*, t. X, Livre I, Larcier, éd. 1987
- LALIERE, F., “La réserve et la réduction”, *Précis du droit des successions et des libéralités*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 446
- LEUNEN Ch.-A., mis à jour par GEORGES F., “L'organisation hypothécaire”, *Privilèges et Hypothèques*, Bruxelles, Story Scientia, 2003, p. 202
- RIGAUX, F. et FALLON, M., *Droit international privé*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2005, p. 744
- ROSOUX, H., “Successions internationales: perspectives d'avenir”, *Chron. not.*, Bruxelles, Larcier, avril 2012, p. 349-405
- SAROLEA, S., “Le Code de droit international privé et le droit familial: le grand nettoyage de printemps”, *Rev. trim. dr. fam.*, 2004, p. 826 n° 7

- VAN BOXSTAEL, J.-L., “Le droit international privé”, *Rép. not.*, t. XVIII-DIP, livre 0, Larcier, éd. 2010
- VAN BOXSTAEL, J.-L., “Le règlement successoral européen”, *Rev. not. belge*, 2012, p. 838-863
- VAN BOXSTAEL, J.-L., “Trois enjeux de la succession internationale”, *Les incidents en matière successorale dans la pratique notariale*, Bruxelles, Larcier, 2008, p. 84
- WATTE, N., “La réserve dans les successions internationales”, *Examen critique de la réserve successorale*, T. 1, Bruxelles, Bruylant, 1997
- WAUTELET, P., “Le nouveau régime des successions internationales”, *R.G.D.C.*, septembre 2005
- *Children Act 1989*, London, HMSO, 1991, p. 3

II. Cas pratique concernant une application pratique des conséquences de la nouvelle loi du 10 décembre 2012

1. Cas pratique

Il s'agit d'une succession d'un résident wallon, de nationalité belge, décédé en février 2013, à Lasne.

Il décède, laisse deux enfants, quatre petits-enfants, son épouse étant prédécédée.

Le *de cuius* ne prévoit rien par écrit, mais avant son décès, il fait savoir à sa famille, son souhait de transmettre ses biens directement à ses petits-enfants.

Les deux fils, tous deux divorcés sont prêts à renoncer à la succession de leur père, et de fait à leur réserve héréditaire pour directement en faire profiter leurs propres enfants.

Ils nous demandent notre avis, et plus particulièrement l'intérêt fiscal de la substitution en cas de renonciation, compte tenu des changements législatifs introduits récemment à ce sujet.

2. Analyse du cas pratique

A. Introduction

Suite à l'allongement de la durée de vie, un nombre important de grands-parents souhaitent léguer ou donner leurs biens directement à leurs petits-enfants.

En effet, l'âge auquel on hérite ne cesse d'augmenter, entraînant une volonté croissante d'aider directement les petits-enfants, plutôt que les enfants, qui auront pour la plupart un âge plus avancé et une stabilité économique plus importante, que leurs propres enfants.

Les grands-parents ont la possibilité d'avantager leurs petits-enfants, par donation ou par testament, dans la limite de la quotité disponible.

Cela suppose qu'ils aient connaissance de ces possibilités et qu'ils les aient effectuées avant leur décès.

Les petits-enfants n'ont pas de droit garanti sur le patrimoine de leurs grands-parents ; en effet, ils ne sont pas héritiers réservataires de leurs grands-parents, tant que leurs parents sont encore en vie.

Le choix des grands-parents de léguer directement à leurs petits-enfants, est un choix judicieux, il permet de « sauter » une génération et de ne payer qu'une seule fois des droits de succession.

Ce sont les bénéficiaires finaux (les petits-enfants) qui ne payeront qu'une seule fois les droits.

De plus, si le total des biens légués est divisé en un nombre plus important de lots (s'il y a plus de petits-enfants que d'enfants), chacun de ceux-ci sera d'une valeur moins importante, et de fait cela permettra de payer moins de droits de succession.

Les droits de succession sont les mêmes pour les transmissions de grands-parents à petits-enfants et de parents à enfants : c'est le droit applicable par ligne directe.

Néanmoins, dans le cas où le défunt n'a rien prévu pour la dévolution de sa succession, une grande innovation a eu lieu lors de l'entrée en vigueur de la loi du 10 décembre 2012.

En effet, le législateur belge a prévu la possibilité de permettre aux parents d'autoriser leurs propres parents à gratifier les petits-enfants sur leurs réserves.

Depuis le 21 janvier 2013, date de son entrée en vigueur, la représentation devient possible, non seulement en cas de prédécès ou de décès simultané, mais également en cas de renonciation ou d'indignité.

En l'espèce, le défunt laisse comme héritiers réservataires, ses deux fils (M et N), son épouse étant prédécédée.

Les deux fils peuvent de toute façon, déjà sous l'ancien droit, renoncer à la succession de leur père et de fait, à leur réserve, au moment de l'ouverture de la succession.

Par application de la nouvelle loi, en cas de renonciation des deux fils, leurs parts dans la succession de leur père sont réparties par souche entre leurs propres enfants.

Le résultat de nos recherches et observations s'articulera de la manière suivante :

- tout d'abord, nous nous concentrerons sur la résolution du cas pratique du point de vue civil ;

Nous analyserons le deuxième volet de la nouvelle loi : la substitution en cas de renonciation ;

- ensuite, nous aborderons les implications de la substitution en cas de renonciation ; nous envisagerons celles du point de vue civil et celles du point de vue fiscal ;

- pour conclure l'exposé, nous donnerons notre conclusion générale reprenant l'essentiel des principes exposés dans cette étude.

B. La substitution en cas de renonciation :

Le deuxième grand volet de la nouvelle loi concerne « la substitution » successorale ; ce nouveau terme remplace l'ancienne dénomination de « représentation » successorale.

L'article 739, al. 1 du Code civil précise ce qu'il faut entendre par la notion de substitution, « *la substitution permet aux descendants d'un successible de prendre sa place dans la succession, et d'y être appelé à son degré* ».

Le second alinéa nouveau de cet article énumère les situations dans lesquelles la substitution a lieu : « la substitution à lieu, selon les règles mentionnées ci-après, en cas de prédécès, de décès simultané, de renonciation et d'indignité d'un successible ».

C'est pourquoi la substitution n'a plus lieu qu'en cas de prédécès d'un successible ou de décès simultané.

L'innovation de la nouvelle loi se situe surtout au niveau du deuxième alinéa, qui élargit les circonstances de représentation à deux autres situations.

Par conséquent, l'article 739, al. 2 du Code civil abroge les anciens articles 744 et 739 du Code civil.

Le législateur a justifié cet élargissement pour plusieurs raisons :

Il faut tenir compte de l'âge moyen qu'atteint une personne à son décès ; cet âge étant de plus en plus élevé, les enfants aussi sont en moyenne plus âgés lorsqu'ils sont appelés à la succession de leurs parents. Il se peut donc que les enfants qui ne sont appelés qu'à un âge plus avancé à la succession de leur parent ou de leurs parents, n'aient plus tellement besoin de cette succession à ce moment là et préfèrent qu'elle soit recueillie directement par leurs enfants, c'est-à-dire les petits-enfants du défunt⁶⁷.

La loi rend possible ce « saut de génération volontaire » par la substitution de l'héritier renonçant mais ne l'impose pas. La renonciation reste donc un acte purement abdicatif.

Chaque successible du défunt a la possibilité de décider après l'ouverture de la succession, s'il accepte ou renonce à la succession, pour que leurs enfants soient appelés ensuite à la succession du défunt. L'option héréditaire d'acceptation ou de renonciation vaut pour toute la succession.

Les petits-enfants conservent aussi la possibilité d'accepter ou de renoncer à la succession⁶⁸.

⁶⁷ H.CASMANS, « Indignité successorale et substitution », *Actualités législative et pratiques notariales*, Louvain-la-Neuve, Conseil francophone de la fédération du notariat belge, janvier 2013, p. 34-35

⁶⁸ K. BOONE, « La loi du 10 décembre 2012 modifiant le Code civil, le Code pénal et le code judiciaire en ce qui concerne l'indignité successorale, la révocation des donations, la déchéance des avantages matrimoniaux et la substitution », *Act. dr. fam.*, Bruxelles, Kluwer, 2013/2, p. 32

Les effets de la renonciation sont, pour la plupart, maintenus, notamment les articles 788 et 789 du Code civil.

Le premier alinéa de l'article 740 du Code civil est maintenu ; il précise que « la substitution a lieu à l'infini dans la ligne directe descendante ».

L'article 743, al. 2 du Code civil, énonce la règle générale relative à la dévolution par souche en cas de substitution ; « *Dans tous les cas de substitution, le partage s'opère par souche. Si une même souche a produit plusieurs branches, la substitution se fait aussi par souche dans chaque branche, et les mêmes membres de la même branche partagent entre eux par tête* ».

La discrimination qui aurait pu naître du fait qu'un des fils du défunt serait prédécédé et l'autre renonçant, avantageant les enfants du fils prédécédé puisque ceux de l'enfant renonçant ne recevraient rien, du fait du choix de leur père, n'a plus de raison d'être.

La règle de l'égalité par souche doit être appliquée en cas de renonciation car rien ne justifie la différence de traitement entre les petits-enfants⁶⁹.

L'article 786 du Code civil a aussi été adapté par un élargissement de son champ d'application⁷⁰.

Suivant son ancienne version, dans le cas où l'héritier renonçait, sa part bénéficiait aux autres cohéritiers et c'est seulement s'il était seul, qu'elle passait au degré subséquent.

La nouvelle version, quant à elle, prévoit qu'en cas de renonciation, la part du renonçant profite directement à ses descendants, s'il y a substitution.

Par contre, s'il n'y a pas substitution, la disposition reprend l'ancienne version de l'article, la part du renonçant accroît celle des autres cohéritiers du même degré, et si le renonçant est seul à son degré, elle bénéficie au degré et à l'ordre suivant.

In casu, le défunt laisse deux enfants (M et N), qui renoncent à la succession.

M a trois enfants (O, P, Q) et N a un enfant (R).

Selon le droit antérieur à la nouvelle loi, les petits-enfants seraient venus à la succession de leur propre chef, de sorte qu'ils auraient eu chacun ¼ de la succession.

Suite à la nouvelle législation, les petits-enfants, en cas de renonciation de leurs parents, viennent par substitution (et donc par souche) à la succession de leurs grands-parents, c'est pourquoi les trois

⁶⁹ K. BOONE, *op. cit.*, p. 32

⁷⁰ K. BOONE, *De plaatsvervulling bij onwaardigheid en bij verwerping, en het effect daarvan op ontvangen giften*, Nederlandstalige raad van Koninklijke federatie van het Belgisch notariaat, 8 januari 2013, p. 6

enfants de M (O, P, Q) se partagent la moitié qui revient à la souche de M et ont donc droit à 1/6 chacun de la succession. L'enfant de N, (R), aura droit désormais à l'autre 1/2 de la succession.

L'article 786 du Code civil n'a que peu d'importance en l'espèce, étant donné que les deux fils décident de renoncer au profit de tous les petits-enfants.

C. Les implications de la substitution en cas de renonciation

Nous examinerons quatre conséquences, deux du point de vue civil et deux du point de vue fiscal.

a. Implications civiles

La nouvelle loi, a modifié plusieurs articles du Code civil, entraînant des changements d'un point de vue civil.

a. La réserve et la quotité disponible

Sous l'ancienne législation, si un des héritiers réservataires renonçait à la succession, il n'était pas pris en compte dans la fraction de la réserve et de la quotité disponible.

La nouvelle loi a permis la faculté pour les descendants de l'héritier renonçant de venir à la succession par substitution et donc de prendre en compte la part de l'héritier renonçant dans l'évaluation de la réserve et de la quotité disponible.

En effet, en vertu de l'article 914 du Code civil, « *sont compris dans l'article 913 du Code civil⁷¹, sous le nom d'enfants, les descendants en quelque degré que ce soit ; néanmoins, ils ne sont comptés que pour l'enfant auquel il se substitue dans la succession du disposant* ».

On pourrait donc considérer que la nouvelle loi a une répercussion aussi vis-à-vis des tiers, qui ont bénéficié d'une donation ou d'un legs de la part du défunt et qui voient la quotité disponible de la succession diminuée⁷².

In casu, il n'y a pas de problème de réserve ni de quotité disponible à proprement parler, étant donné l'absence de testament et d'institution contractuelle.

⁷¹ relatif à la réserve des descendants du défunt

⁷² K. BOONE, *op. cit.*, p. 34

b. Rapport des donations

Les articles traitant du rapport des donations ont été modifiés afin de les adapter à la nouvelle loi et plus particulièrement à la substitution en cas de renonciation.

Le rapport⁷³ est un mécanisme juridique qui permet de rétablir l'égalité entre cohéritiers quand des libéralités inégales ont été consenties par le *de cuius*.

L'article 845 nouveau du Code civil n'évoque aucun changement en la matière : l'héritier qui vient à la succession de son propre chef n'est tenu de rapporter que les libéralités qu'il a reçues du *de cuius*, pour autant qu'il n'en n'ait pas été dispensé et non celles que ses ascendants ou descendants ont reçues.

Le grand changement réside dans les articles 847 et 848 du Code civil, qui introduisent la substitution en cas de renonciation. La modification a eu pour but d'empêcher que l'héritier renonçant ne puisse bénéficier de plus d'avantages pour lui et ses descendants alors que ce n'était pas la volonté du *de cuius*.

Selon l'article 847, le descendant qui vient à la succession par substitution est tenu de rapporter non seulement les libéralités qu'il a reçues du défunt, mais aussi les libéralités reçues par la personne substituée, excepté le cas de dispense du rapport dans les deux cas.

De plus, le rapport des libéralités consenties à la personne substituée se fera toujours au moins prenant.

L'article 848 précise que l'héritier qui renonce à la succession et qui n'a pas de descendants pouvant le substituer peut garder la donation qu'il a reçue du *de cuius* de son vivant et demander le legs qui lui a été consenti dans les limites de la quotité disponible.

Selon ces articles, la règle de l'article 845 ne vaut donc plus en cas de substitution.

In casu, les petits-enfants, s'ils viennent en représentation de leur père, devront rapporter les donations que leur grand-père leur a faites ainsi que celles faites à leur père, sauf en cas de dispense de rapport dans les deux situations.

⁷³ art. 843 du C. civ.

b. Implications fiscales

La réforme qui a introduit la substitution en cas de renonciation a aussi des conséquences fiscales, notamment en ce qui concerne l'article 68 du Code des droits de succession et l'article 113 du Code des droits d'enregistrement.

a. L'article 68 du Code des droits de succession

Le Législateur a considéré que la renonciation était faite pour diminuer le montant des droits de succession et même si ce n'est pas pour ça qu'on le fait c'est ce à quoi on arrive dans la plupart des cas quand on le fait.

C'est pourquoi le législateur a prévu à l'article 68⁷⁴ que la renonciation à une succession ne peut pas porter préjudice au droit de l'Etat.

Si un héritier renonce à la succession du défunt, les droits dus par les personnes qui en bénéficient ne peuvent être inférieurs à ceux qu'aurait dû acquitter le renonçant, les bénéficiaires devront donc payer au minimum les droits qu'aurait dû payer le renonçant.

Lorsqu'un successeur renonce à sa part dans la succession, il faut nécessairement faire deux liquidations, faire un double calcul : le calcul des droits de succession compte tenu de sa renonciation et le même calcul comme s'il n'y avait pas renoncé.

Il faut ensuite pour chacun des bénéficiaires de la renonciation séparément, comparer le résultat des deux liquidations, avant et après la renonciation.

C'est le montant le plus élevé qui sera dû ; par conséquent, si la renonciation entraîne une diminution du montant des droits de succession, il n'en sera pas tenu compte.

In casu, le défunt laisse comme héritiers ses deux fils, l'un a trois enfants et l'autre un seul enfant.

Les 4 petits-enfants sont majeurs, il n'y a donc pas d'enfants à charge.

Prenons comme hypothèse que la succession s'élève à 300.000 euros.

Calcul des droits de succession avant la renonciation :

L'émolument imposable des deux fils (M, N) s'élève à 150.000 euros :

- à charge de M : 12.500,-€ exempts (abattement ordinaire)

12.500,-€ à 4%= 500,-€

25.000,-€ à 5%= 1.250,-€

⁷⁴ art. 68 du C. succ. "En cas de répudiation d'une part «ab intestat » d'une disposition testamentaire ou d'une institution contractuelle, le droit dû par les personnes qui en profitent ne peut être inférieur à celui qu'aurait dû acquitter le renonçant. La renonciation faite par un successeur du chef de son auteur, relativement à une succession ouverte au profit de ce dernier, ne peut porter préjudice à l'Etat."

$$\begin{aligned}
& 50.000,-\text{€ à } 7\% = 3.500,-\text{€} \\
& 50.000,-\text{€ à } 10\% = \underline{5.000,-\text{€}} \\
& \qquad \qquad \qquad 10.250,-\text{€}
\end{aligned}$$

- à charge de N : 12.500,-€ exempts (abattement ordinaire)

$$\begin{aligned}
& 12.500,-\text{€ à } 4\% = 500,-\text{€} \\
& 25.000,-\text{€ à } 5\% = 1.250,-\text{€} \\
& 50.000,-\text{€ à } 7\% = 3.500,-\text{€} \\
& 50.000,-\text{€ à } 10\% = \underline{5.000,-\text{€}} \\
& \qquad \qquad \qquad 10.250,-\text{€}
\end{aligned}$$

Le total des droits de succession dus à l'Etat pour les deux transmissions, s'élève à 20.500 euros.

Calcul des droits de succession, si renonciation (sans application de l'article 68) :

Si les deux fils décident de renoncer à la succession, chacun des petits-enfants héritera.

Les trois enfants (O, P, Q) de M recueilleront chacun 50.000 euros et l'enfant (R) de N, 150.000 euros, dans la succession de leur grand-père.

L'émolument imposable pour O, P, Q s'élève à 50.000 euros et l'émolument imposable dans le chef de R, s'élève à 150.000 euros.

- à charge de O : 12.500,-€ exempts (abattement ordinaire)

$$\begin{aligned}
& 12.500,-\text{€ exempts (majoration d'abattement)} \\
& 25.000,-\text{€ à } 5\% = \underline{1.250,-\text{€}} \\
& \qquad \qquad \qquad 1.250,-\text{€}
\end{aligned}$$

- à charge de P : idem : 1.250,-€

- à charge de Q : idem : 1.250,-€

- à charge de R : 12.500,-€ exempts (abattement ordinaire)

$$\begin{aligned}
& 12.500,-\text{€ à } 4\% = 500,-\text{€} \\
& 25.000,-\text{€ à } 5\% = 1.250,-\text{€} \\
& 50.000,-\text{€ à } 7\% = 3.500,-\text{€} \\
& 50.000,-\text{€ à } 10\% = \underline{5.000,-\text{€}} \\
& \qquad \qquad \qquad 10.250,-\text{€}
\end{aligned}$$

Les droits de succession s'élèvent à 1.250 euros pour chacun des trois enfants de M et à 10.250 euros pour l'enfant de N.

Le total des droits de succession dus à l'Etat pour les quatre transmissions, s'élève à : (3 x 1.250,-€) + 10.250,-€, soit 14.000,-€.

En l'espèce, le montant total des droits de succession que les petits-enfants payent après la renonciation de leur père est inférieur, au montant total des droits de succession que les pères auraient payés s'il n'y avait pas eu renonciation.

La renonciation a donc porté préjudice aux droits de l'Etat, en procurant un avantage pour le contribuable, vis-à-vis de l'administration.

C'est pourquoi, afin de respecter le prescrit de l'article 68, et par une interprétation stricte de la loi fiscale, nous supposons que les petits-enfants devront payer 20.500 euros comme droits de succession.

En matière de planification successorale, si on veut aboutir au fait de ne payer que les 14.000 euros de droits de succession : le grand-père doit faire un testament en faveur de ses petits-enfants où il déshérite ses fils, de sorte qu'il n'y a pas de renonciation : les fils sont déshérités et les petits-enfants sont taxés dans leur chef.

L'avantage de la nouvelle législation sur le plan civil, c'est que si on n'a pas fait de testament, les enfants peuvent choisir de renoncer en faveur de leur propre enfant.

Le résultat sera le même que si le grand-père avait fait un testament et que les enfants avaient renoncé à leur réserve au profit de leurs propres enfants.

Du point de vue fiscal, le testament est plus avantageux, car les petits-enfants bénéficient directement de droits de succession, moins élevés ; ils sont effectivement taxés dans leur propre chef, sur la part nette qu'ils ont reçue.

Tandis qu'en cas de renonciation des enfants en faveur des petits-enfants, ceux-ci seront taxés, au même taux que leurs parents, en vertu d'une interprétation stricte de l'article 68.

Ce n'est seulement qu'au décès de leur père qu'ils ne payeront plus de droit de succession.

Au premier décès, les fils (en l'espèce les enfants M et N) peuvent renoncer à la succession de leur père mais il n'y aura pas d'économies de droits de succession en outre, à leur propre décès (deuxième décès) leurs enfants (en l'espèce les petits-enfants O, P, Q et R) ne devront pas repayer de droits de succession il y aura donc une économie.

b. Article 113 du Code des droits d'enregistrement

Selon l'article 113, « *en cas d'attribution par partage ou de cession de parts indivises à un tiers qui a acquis conventionnellement une part indivise de biens appartenant à une ou à plusieurs personnes, le droit est perçu, par dérogation à l'article 109, au taux prévu pour les transmissions à titre onéreux sur*

les quotités dont le tiers devient propriétaire par l'effet de la convention et selon les règles fixées aux articles 45 à 50.

Cette disposition est applicable dans le cas où l'attribution de biens ou la cession de parts indivises est consentie aux héritiers ou légataires du tiers acquéreur décédé.

Elle n'est pas applicable dans le cas où le tiers attributaire ou cessionnaire a acquis avec d'autres la totalité d'un ou de plusieurs biens ».

L'article vise le cas où par partage ou cession à titre onéreux entre coindivisaires, des parts indivises sont attribuées à un coindivisaire qui ne faisait pas partie de l'indivision à l'origine, mais qui y est entré, par la suite, conventionnellement.

Dans ce cas, l'opération est soumise au droit de mutation de 12,5% (Wallonie) établi pour les ventes. Ce droit de vente est perçu sur les quotités que ce coindivisaire acquiert à titre onéreux, en plus de celles qu'il possédait déjà.⁷⁵

Le tiers conventionnel, décrit dans l'article 113, est toute personne (physique ou morale), qui ne faisait pas partie de l'indivision à l'origine et qui s'est introduite dedans, à titre d'une acquisition conventionnelle.

Pour qu'il y ait application de cet article, il faut qu'il y ait une acquisition conventionnelle de parts indivises, qu'elle soit le seul titre de participation du tiers à l'indivision, et qu'elle forme pour le tiers, un titre différent de celui de ses coindivisaires⁷⁶.

Conformément à l'article 113, al. 2, les héritiers et légataires du tiers acquéreur conventionnel, doivent aussi être traités comme tiers acquéreur conventionnel.

Il faut en outre se référer aux règles de la sous-indivision, lorsque lors du décès du tiers acquéreur, ses héritiers cèdent à l'un d'entre eux, tout ou une partie de leur part indivise ou se partagent la part indivise provenant de l'indivision.

In casu, nous distinguerons trois hypothèses, suivant le patrimoine du défunt ainsi que les opérations qui seront opérés par la suite :

1^{ère} hypothèse, le défunt (grand-père) était tiers acquéreur dans une indivision valant 12.000 euros avec un tiers, dénommé X, chacun à concurrence d'une moitié en pleine propriété.

⁷⁵ L. WEYTS, *Aspects fiscaux des actes notariés*, Waterloo, Kluwer, 2006, p. 547

⁷⁶ D. POIRE-JUNGERS, *Cession de parts indivises ou attribution par partage à celui qui est entré dans une indivision par l'acquisition conventionnelle d'une part indivise*, Diegem, Ced. Samsom, 1996, p. 22

Lors de son décès, ses deux enfants (M et N) héritent de la moitié de l'indivision, ils se retrouvent ensemble en sous-indivision, chacun à concurrence d'1/4 de l'indivision (3.000 euros).

S'ils décident de mettre fin à la sous-indivision entre eux, ils seront taxés à 1% de leur part (ou de la part cédée), c'est-à-dire chacun payera 3.000,-€ x 1%

Si par contre, ils décident de mettre fin à l'indivision avec X, le taux sera de 12,5%, en application de l'article 113.

En effet, ils ont repris la part de leur père décédé, dans l'indivision de départ.

Prenons la même hypothèse, les deux enfants (M et N) héritent mais ils décident de renoncer à la succession au profit de leurs propres enfants.

Une question qu'on peut se poser, est de savoir si la transmission des enfants aux petits-enfants, pour cause de renonciation, peut être considérée comme une convention.

Suivant une interprétation stricte de la loi fiscale, il nous semble que rien ne laisse présager dans celle-ci qu'une renonciation constitue une acquisition conventionnelle.

C'est pourquoi en suivant ce raisonnement le même développement s'appliquera aux petits-enfants, ils seront toujours tiers acquéreur, vis-à-vis de X, l'article 113 sera d'application.

Par contre, entre eux, l'article 113 ne s'appliquera pas car l'indivision entre eux, sera créée par succession et non à titre conventionnel.

2^{ème} hypothèse, si par succession, les deux enfants (M, et N) reçoivent une part indivise, chacune à concurrence d'une moitié.

M fait donation (contrat) de sa part indivise à ses trois enfants (O, P, Q), chacun à concurrence d'un tiers.

Les enfants (O, P, Q) deviennent indivisaires par donation, ils acquièrent la part indivise conventionnellement et rentrent dans l'application de l'article 113.

Plus tard, N, O, P, Q procèdent au partage, en attribuant la moitié de la part indivise à N et l'autre moitié à O, P et Q, chacun pour un tiers en indivision.

Si chacune des moitiés indivises vaut 6.000 euros, N payera : 6.000,-€ x 1%, car il est devenu coindivisaire par succession.

Tandis que O, P et Q payeront : 2.000,-€ x 12,5%, car ils sont devenus propriétaires de leur part indivise, à titre conventionnel, par donation.

3^{ème} hypothèse, le grand-père n'est pas un tiers acquéreur conventionnel, il est devenu coindivisaire par succession avec son frère (X).

Il décède, ses deux enfants (M et N) héritent de sa part indivise, chacun à concurrence d'une moitié.

Ultérieurement, M et N et X procèdent au partage, en s'attribuant la moitié de la part indivise à X et l'autre moitié à M et N, chacune à concurrence d'une moitié de la part indivise.

Si chacune des moitiés indivises vaut 6.000 euros, M et N payeront chacune: 3.000,-€ x 1% et X payera : 6.000,-€ x 1%

Le taux de partage qui s'applique est celui de 1%, conformément à l'article 109 du Code des droits d'enregistrement.

En effet, il s'agit, dans cette hypothèse, d'une acquisition par succession ; il n'y a aucune transmission ou cession à titre onéreux de part indivise, l'article 113 ne s'applique pas⁷⁷.

3. Conclusion générale

Pour conclure, la nouvelle loi a pour le moment entraîné des modifications civiles.

Le principal but du deuxième volet de la loi était d'élargir le champ d'application de la représentation en permettant la représentation non seulement en cas de prédécès ou de décès simultané, mais aussi en cas de renonciation.

En effet, par avant il demeurait une discrimination injustifiée entre les petits-enfants de l'enfant prédécédé qui pouvaient venir par substitution à la succession de leurs grands-parents et les petits-enfants de l'enfant qui renonçait à la succession qui ne pouvaient pas venir en substitution à la succession de leurs grands-parents.

Dorénavant, en cas de renonciation, la règle de l'égalité par souche doit être appliquée puisque rien ne justifie une différence de traitement entre tous les petits-enfants du défunt.

En l'espèce, les petits-enfants pourront donc venir à la succession de leur grand-père, par substitution. Ils devront, suite au changement des articles concernant le rapport des donations, ramener les donations qu'ils ont reçues de leur grand-père ainsi que celles que leur père respectif a reçues, sauf en cas de dispense de rapport dans les deux cas.

Pour ce qui concerne les conséquences fiscales de la nouvelle loi, il ne s'agit que de notre interprétation de l'application de celle-ci sur deux dispositions fiscales.

⁷⁷ D. POIRE-JUNGERS, "Cession de parts indivises ou attribution par partage à celui qui est entré dans une indivision par l'acquisition conventionnelle d'une part indivise", *Rec. gén. enr. not.*, 1996, n°24.642, p. 319

En effet, lors de la rédaction de ce travail, la nouvelle loi n'a pas encore entraîné la modification de dispositions ni du Code des droits de succession ni du Code d'enregistrement.

L'article 68 du Code de droits de succession n'ayant pas été modifié par la nouvelle loi, nous présumons donc par une interprétation stricte de la loi fiscale qu'en cas de renonciation des enfants à la succession de leur parents, les petits-enfants ne peuvent pas payer moins de droit de succession.

En effet, la renonciation ne peut pas porter préjudice à l'État et de fait l'État doit récupérer les mêmes droits de succession que s'il n'y avait pas eu de renonciation.

Nous présumons aussi que, vu que la renonciation est prévue par la loi et que les petits-enfants ne sont pas des légataires, ils pourront bénéficier des abattement prévus par le Code des droits de succession.

Sans modification de l'article 68, la nouvelle loi n'a donc aucune avantage fiscal en matière successorale.

L'article 113 du Code des droits d'enregistrement n'a pas non plus été modifié.

Le principal impact de la nouvelle loi pour cet article peut se situer dans le cas où deux enfants deviennent indivisaires dans la succession de leur père : si l'un décide de donner sa part indivise à ses trois enfants par une donation et si l'autre renonce à sa part indivise au profit de son enfant.

En effet, dans le premier cas, les petits-enfants deviennent indivisaires par donation ; ils acquièrent la part indivise conventionnellement et rentrent dans l'application de l'article 113.

Pour mettre fin à cette indivision, ils devront payer un droit de 12, 5% d'enregistrement.

Par contre, dans le second cas, le petit-enfant récupère par substitution la part indivise de son père qui a lui-même acquis celle-ci par succession.

Si le petit-enfant désire mettre fin à l'indivision vis-à-vis des autres petits-enfants, il ne payera que 1% de droits d'enregistrement car l'origine de sa part indivise est successorale et non conventionnelle.

Il n'y aura donc pas application de l'article 113.

Dans ce cas d'espèce, la renonciation du père à sa part indivise en faveur de ses enfants, est donc plus intéressante fiscalement que s'il faisait une donation de sa part indivise à ceux-ci.

Bibliographie

- BOONE, K., “La loi du 10 décembre 2012 modifiant le Code civil, le Code pénal et le code judiciaire en ce qui concerne l’indignité successorale, la révocation des donations, la déchéance des avantages matrimoniaux et la substitution”, *Act. dr. fam.*, Bruxelles, Kluwer, 2013/2, p. 22-35
- BOONE, K., *De plaatsvulling bij onwaardigheid en bij verwerping, en het effect daarvan op ontvangen giften*, Nederlandstalige raad van Koninklijke federatie van het Belgisch notariaat, 8 januari 2013
- CASMANS, H., “Indignité successorale et substitution”, *Actualités législative et pratiques notariales*, Louvain-la-Neuve, Conseil francophone de la fédération du notariat belge, janvier 2013, p. 33 à 39
- POIRE-JUNGERS, D., *Cession de parts indivises ou attribution par partage à celui qui est entré dans une indivision par l’acquisition conventionnelle d’une part indivise*, Diegem, Ced. Samsom, 1996, p. 22
- POIRE-JUNGERS, D., “Cession de parts indivises ou attribution par partage à celui qui est entré dans une indivision par l’acquisition conventionnelle d’une part indivise”, *Rec. gén. enr. not.*, 1996, n°24.642, p. 319
- WEYTS, L., *Aspects fiscaux des actes notariés*, Waterloo, Kluwer, 2006, p. 547 à 557

Rapport de synthèse relatif au stage en milieu professionnel au sein de l'étude du Notaire Gaëtan Wagemans, située à Ixelles.

I. Composition de l'étude :

- le notaire : Gaëtan Wagemans
- Amaury Vanparys : collaboratrice
- Sarah Marouf : collaboratrice
- Françoise Solau : collaboratrice

II. Les prestations accomplies :

-Tâches *non- juridiques* : observations, écoute lors d'entretiens avec les clients, tâches administratives et secrétariat :

J'assistais à différents rendez-vous, dans différentes matières du notariat, notamment des divorces, des successions, des donations, des crédits, des liquidation-partages.

Je pouvais ainsi observer comment se déroulaient les premiers entretiens, ainsi que la prise en charge de dossiers en cours.

J'assistais lors de ces rendez-vous le notaire, en allant éventuellement faire des photocopies des cartes d'identité des clients, ou d'autres documents remis par ces derniers ou leur avocat, ou encore par un autre notaire.

J'accompagnais aussi le notaire lors de ses visites chez des clients, pour des estimations de maisons, des inventaires, des procurations ou des testaments.

Les collaboratrices me confiaient aussi la mise en ordre de certains dossiers.

Régulièrement, je faisais aussi la poste : je mettais le courrier dans les bonnes enveloppes avec un ou plusieurs timbres suivant qu'il s'agissait d'un simple courrier ou d'une lettre recommandée.

Je faisais aussi la copie d'actes demandés par les autres études.

-Tâches *juridiques* : ouverture de dossiers et prise en charge de dossiers en cours :

La plupart de mon temps était consacré à ouvrir et à commencer des dossiers ou à continuer le travail des dossiers en cours.

Quand je créais un dossier je vérifiais les identités des clients dans Word et Actalibra et si celles-ci n'étaient pas complètes, je les complétais.

J'étais pour cela aidée par les collaboratrices du notaire ou par le notaire lui-même.

Si je dois résumer la plupart des matières dans lesquelles je suis intervenue :

En matière de succession, il s'agissait tout d'abord de recevoir le client qui vient afin qu'on s'occupe de la succession du défunt ; il s'agissait dans la plupart des cas du ou des enfants ou du veuf ou de la veuve.

Il fallait faire une copie de l'extrait d'acte de décès, et demander l'identité des parties et éventuellement le livret de mariage.

La première étape dans une succession consiste à interroger le CRT pour voir si le défunt n'a pas laissé un testament.

Ensuite, il faut interroger les banques souvent ce sont les héritiers qui nous indiquent les banques à qui on doit envoyer un courrier.

On établit, une fois qu'on connaît les identités, l'acte de notoriété ou attestation d'hérédité pour libérer les avoirs à la banque. Lors de la rédaction de l'acte de notoriété, il faut être attentif à ne pas oublier de faire une recherche fiscale sur les héritiers, les légataires et le défunt. Il faut attendre que le délai légal soit écoulé avant de pouvoir signer l'acte de notoriété ou l'attestation d'hérédité. Une fois que l'acte de notoriété est revenu de l'enregistrement, on établit le courrier libératoire pour les banques.

Le rôle primordial du notaire lors d'une succession, outre son devoir de conseil, est la rédaction de la déclaration de succession, même si celle-ci ne doit pas obligatoirement être rédigée par lui ; cependant, on constate que dans la plupart des cas on fait appel à lui.

La déclaration reprend toute une série de renseignements, notamment l'identité de la personne décédée et de ses héritiers ou légataires et leurs conjoints, le lien de parenté entre les héritiers, les légataires et la personne décédée, l'indication d'un éventuel testament, d'une donation ... et de leur contenu, les immeubles de la succession, ainsi que les meubles, etc.

Celle-ci doit reprendre la même comparution des parties que dans l'acte de notoriété.

En matière de régime matrimonial, il s'agissait de rédiger des contrats de mariage en se référant à des modèles de l'étude et conformément à la volonté des futurs époux, expliquée lors d'une réunion préalable.

Dès le retour de l'acte de l'enregistrement, il s'agissait d'inscrire le contrat dans le CRH.

En cas de modification du contrat de mariage, il fallait envoyer une lettre à l'officier de l'état civil où le mariage avait été prononcé ainsi qu'une lettre plus un extrait au moniteur belge, et une lettre au notaire rédacteur du contrat de mariage original.

En matière de testament, après avoir reçu les clients et pris note de leurs souhaits, il s'agissait de rédiger un projet de testament olographe et de le soumettre à leur observation. Une fois le client d'accord sur le projet, nous l'invitions à l'écrire à la main, le dater et le signer.

Il s'agissait ensuite d'inscrire le testament au CRT, puis de mettre l'original dans un coffre à la banque, envoyer une copie au client et garder une copie de la preuve de l'inscription au CRT dans le dossier.

En matière de sociétés, il s'agissait plus particulièrement de constitution de société.

Les demandes provenaient de comptables ou directement de clients.

Il fallait compléter dans le modèle type de l'étude les informations adéquates.

Il fallait vérifier que le nom de la société n'existe pas encore, en allant sur le Moniteur Belge.

Ensuite la procédure se passait par E-Notariat (E-dépôt), pour obtenir un numéro d'entreprise rapidement ou par écrit (« version papier »).

Une fois que l'acte de constitution de la société était signé, il s'agissait de faire l'après-acte. (Publication au Moniteur belge, obtention du numéro d'entreprise, etc.)

En matière de vente, il fallait faire une distinction suivant qu'on était le notaire du vendeur ou de l'acquéreur.

Dans le cas où l'on était le notaire du vendeur, il fallait réaliser le compromis de vente.

Ce qui est important pour le compromis de vente, c'est le titre de propriété du vendeur, le certificat PEB, les identités des deux parties, et les clauses fiscales.

Le compromis de vente ne doit pas être obligatoirement réalisé par le notaire, il peut être fait par une agence immobilière par exemple.

Dans le cas où l'on est le notaire de l'acquéreur, il fallait procéder aux différentes recherches : cadastre, sol (pas en Wallonie), notifications sociales et fiscales, renseignements urbanistiques, notification province et commune, hypothèque, et syndic (s'il s'agit d'appartements) afin de rédiger l'acte de vente.

L'acte de vente sera rédigé en tenant compte du titre, du compromis et des différentes recherches.

En matière de crédit, le notaire n'intervient que s'il y a une hypothèque, lors de l'ouverture de crédit.

La plupart du temps il s'agit de compléter le modèle type d'ouverture de crédit de l'étude, en se référant au modèle envoyé par la banque.

Le plus compliqué pour une ouverture de crédit est qu'il faut faire l'origine de propriété trentenaire, ce qui n'est pas toujours évident.

Il faut faire contre le ou les crédits des recherches fiscales et sociales, notification communale et provinciale.

Souvent en même temps que le crédit, on rédige un mandat hypothécaire.

Pour les mainlevées, celles-ci se font toujours après l'acte de vente ; il s'agit d'un acte unilatéral, signé que par le notaire.

Il faut envoyer une lettre à la banque de demande de mainlevée de l'inscription, le projet d'acte, un état hypothécaire et un bordereau d'inscription.

Après la signature de chaque acte, par le notaire et aussi pour la plupart des actes par les parties, il faut procéder à l'**après-acte**, en complétant le répertoire et en attribuant au dossier et à la minute un numéro, il faut faire l'expédition et pour le crédit la grosse ainsi que deux bordereaux et un certificat hypothécaire postérieur.

1. L'apport personnel de mon stage :

Ce stage m'a permis de comprendre les différentes tâches et facettes du métier de notaire. En effet, j'avais une vision très idéaliste du métier, et j'ai pu constater que mes idées étaient pour la plupart préconçues.

J'ai pu d'abord constater que suivant la ville ou la région où le notaire exerce sa profession les relations humaines entre les clients et le notaire ou entre les clients eux-mêmes sont fort différentes.

A Ixelles, les clients ont pour la plupart déjà une bonne connaissance du droit, ils viennent pour des informations supplémentaires ou afin que le notaire les aide à trancher différentes possibilités qui s'offrent à eux ou directement pour procéder à la rédaction de leurs volontés par acte authentique.

Le notaire doit faire preuve pour chaque rendez-vous d'une grande maîtrise du droit, ce qui n'est pas toujours évident en notariat, vu la complexité des différentes matières et leur évolution régulière.

Les clients étaient à Ixelles très exigeants et sûrs d'eux.

Cependant le notaire est toujours obligé de remplir son devoir de conseil et d'expliquer les tenants et aboutissants de chaque acte qu'il pose.

Il doit donc prendre le temps de leur expliquer leur situation, les causes et conséquences des actes entrepris.

Pour des cas plus rares durant mon stage au sein de cette étude, le notaire exerce un rôle aussi de médiateur et de psychologue.

Une autre facette du métier qui m'a beaucoup marquée, est sa grande responsabilité.

Il doit en effet gérer toute son étude, vérifier et contrôler tout s'il veut que l'étude tourne bien et qu'il n'y ait pas d'erreurs. Tous les actes et prestations rédigés par ses collaboratrices sont collationnés avec le notaire.

Il doit toujours se tenir au courant dans chaque dossier des derniers rebondissements, empêchements ou changements. Il faut une très bonne organisation de l'étude.

Le notaire doit superviser le travail de chacune de ses collaboratrices qui sont avant tout ses employées.

Le métier de notaire est un métier très varié ou l'on fait beaucoup de tâches très différentes les unes des autres.

Toutes ces facettes du métier de notaire et de l'organisation au sein de l'étude du notaire Wagemans m'ont permis de prendre conscience des nombreuses qualités exigées par ce métier comme le sens des responsabilités, de l'organisation, de la psychologie, l'ouverture d'esprit, et l'amabilité vis-à-vis des clients en toutes circonstances, que le métier de notaire demande, pour qu'une étude fonctionne et tourne convenablement et de manière rentable ; mais aussi de saisir la réalité professionnelle dans toute sa dimension, qu'elle soit positive (apprentissage, relations humaines, déontologie, etc.) ou moins agréable (stress, échéances, conflits, etc.).

Ce stage m'a vraiment permis d'ouvrir les yeux sur ce métier très riche intellectuellement mais aussi socialement.

2. Satisfaction du stage :

Je suis assez satisfaite de mon stage, j'ai beaucoup apprécié l'accueil que j'ai eu et l'ambiance agréable qui régnait au sein de l'étude pendant toute la durée de mon stage.

Depuis mes 17 ans, je souhaite devenir notaire et après cette expérience j'en suis encore plus convaincue. C'était pour moi très important de pouvoir être confrontée à la réalité du métier. Je ne voulais pas me contenter d'un stage accompli passivement mais j'étais motivée à travailler activement pour me rendre compte clairement du métier de notaire et avant cela de la profession de collaboratrice de notaire.

J'ai beaucoup aimé la diversité des tâches accomplies autant dans le travail juridique des dossiers mais aussi dans l'accueil des clients et les entretiens de ceux-ci avec le notaire au sein de l'étude ou à l'extérieur de l'étude.

Les collaboratrices et le notaire étaient toujours présents pour toutes mes interrogations pratiques ou plus théoriques sur les diverses matières, ils ont fait preuve de patience.

De fait, toutes mes discussions avec le notaire et ses collaboratrices ont été très enrichissantes.

Pour nous juristes, qui avons étudié beaucoup de théorie pendant 5 années, le stage en notariat me paraît primordial pour enfin être confrontée, réellement, aux métiers que nous exercerons pour la plupart plus tard, et surtout pour mettre nos connaissances longuement étudiées en pratique.

3. Autres observations :

Le cours de Monsieur Jean-Louis Van Boxstael sur les contrats et plus particulièrement l'acte de vente, devrait être donné au premier semestre pour nous permettre d'appréhender plus facilement pendant notre stage une des matières la plus courante en notariat.