



**HAL**  
open science

# Le règlement européen sur les successions et nouvelles perspectives pour les systèmes juridiques nationaux

Giovanna Debernardi

► **To cite this version:**

Giovanna Debernardi. Le règlement européen sur les successions et nouvelles perspectives pour les systèmes juridiques nationaux. Droit. COMUE Université Côte d'Azur (2015 - 2019); Università di Torino (Turin, Italie), 2017. Français. NNT : 2017AZUR0008 . tel-01564138

**HAL Id: tel-01564138**

**<https://theses.hal.science/tel-01564138>**

Submitted on 18 Jul 2017

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Università degli Studi di Torino  
Scuola di Dottorato in Scienze Umane e  
Sociali  
Dottorato in « Diritto, Persona e  
Mercato »



Université Côte d'Azur  
Ecole doctorale DESPEG  
Unité de recherche : n° 513

# Thèse de doctorat

En cotutelle internationale

Présentée en vue de l'obtention du grade de docteur en Droit  
de  
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO  
et  
de docteur en Droit  
de  
UNIVERSITÉ CÔTE D'AZUR

Discipline  
Droit

par  
Giovanna Debernardi

Le Règlement européen sur les successions et nouvelles  
perspectives pour les systèmes juridiques nationaux

Dirigée par Maria Margherita Salvadori / Laurence Caroline Henry

Soutenue le 31 mai 2017  
Devant le jury composé de :

**M<sup>me</sup> Laurence Caroline Henry**, Professeur agrégé, Université de Nice Sophia Antipolis,  
Avocat général à la Cour de cassation en service extraordinaire, Directeur de thèse  
**M. Cyril Nourissat**, Professeur agrégé, Université Lyon III - Jean Moulin, Rapporteur  
**M<sup>me</sup> Maria Margherita Salvadori**, Professeur, Université de Turin, Directeur de thèse  
**M<sup>me</sup> Alessandra Zanobetti**, Professeur agrégé, Université de Bologne, Rapporteur

# TABLE DES MATIÈRES

Introduction.....	I-XI
-------------------	------

## CHAPITRE I

### LES SUCCESSIONS INTERNATIONALES ET LE REGLEMENT DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL DU 4 JUILLET 2012 EN MATIERE DE SUCCESSIONS

#### **I. Les successions dans le droit international privé**

<b>A. Aperçu de droit comparé.....</b>	<b>2</b>
1. Le dualisme et l'unité.....	2
a) L'unité de la succession.....	2
b) la scission de la succession.....	4
2. Les correctifs aux principes unitaires et dualistes.....	7
a) Les atténuations dans les pays dualistes.....	8
α) Le droit au prélèvement.....	8
β) Le renvoi.....	10
b) Les atténuations dans les pays unitaires.....	14
3. La <i>professio juris</i> .....	18

a) Les forces et les faiblesse de la <i>professio juris</i> .....	18
b) Les « codifications » de la <i>professio juris</i> .....	20
α) La Convention de La Haye de 1989.....	21
β) Les solutions nationales.....	23

## **II. Le nouveau droit des successions internationales dans l'Union européenne**

<b>A. La genèse du règlement n. 650/2012.....</b>	<b>28</b>
---	-----------

<b>B. Le champs d'application du Règlement.....</b>	<b>31</b>
---	-----------

1. Le champs d'application <i>ratione temporis</i> .....	31
--	----

2. Le champs d'application <i>rationae loci</i> .....	33
---	----

3. Le champs d'application <i>ratione materiae</i> .....	34
--	----

<b>C. Les fondements du nouveau Règlement sur les successions.....</b>	<b>38</b>
--	-----------

1. L'unité de la succession.....	38
----------------------------------	----

a) L'unité dans la compétence judiciaire.....	38
---	----

α) La compétence dans le droit international privé commun.....	39
--	----

β) La compétence générale : les conditions et le domaine d'application.....	42
---	----

γ) Le critère de la résidence habituelle.....	43
---	----

b) La rupture de l'unité dans la compétence judiciaire.....	46
---	----

α) Les règles de compétence subsidiaire.....	46
--	----

β) Les limitations de la procédure.....	48
---	----

γ) Le <i>forum necessitatis</i> .....	50
---------------------------------------	----

c) L'unité de la loi applicable à la succession.....	51
--	----

α) La règle générale : la loi de la dernière résidence habituelle du défunt.....	53
β) La dérogation à la règle générale : la clause d'exception.....	55
γ) La portée de la loi applicable : l'art. 23 du Règlement.....	56
d) Les dérogations au rattachement unitaire.....	62
α) La transmission de la succession : l'art. 29 du Règlement.....	62
β) Les lois de police de l'État de situation des biens : l'art. 30 du Règlement.....	65
e) La rupture de l'unité dans la loi applicable.....	68
α) Le renvoi : l'art. 34 du Règlement.....	68
2. L'autonomie de la volonté.....	71
a) Les dispositions <i>mortis causa</i> .....	72
α) Les dispositions à cause de mort différentes des pactes successoraux : les articles 24, 26 et 27 du Règlement.....	72
β) Les pactes successoraux : l'art. 25 du Règlement.....	78
b) Le choix de la loi applicable à l'ensemble de la succession : l'article 22 du Règlement.....	82
α) L'objet de la <i>professio juris</i> .....	83
β) La forme de la <i>professio juris</i> .....	86
γ) Les limites du choix de la loi applicable (renvoi) .....	88
c) L'impact de l'autonomie de la volonté sur la compétence judiciaire.....	89
α) L'accord d'élection de for : l'article 5 du Règlement.....	91
β) Le déclinatoire de compétence : l'article 6 du Règlement.....	93
3. La libre circulation des jugements en matière successorale.....	97
a) Introduction.....	97

b) Les conditions d'application des dispositions du chapitre IV du Règlement et la libre circulation des décisions.....	100
a) La reconnaissance des décisions : l'article 39 du Règlement.....	101
β) La force exécutoire des décisions.....	105
c) Les actes authentiques et les transactions judiciaires.....	107
α) L'acceptation des actes authentiques : l'article 59 du Règlement.....	107
β) La force exécutoire des actes authentiques.....	111
d) La force exécutoire des transactions judiciaires .....	112
Conclusions au chapitre I.....	113

## **CHAPITRE II**

### **L'ORDRE PUBLIC DANS LE NOUVEAU DROIT INTERNATIONAL PRIVE DES SUCCESSIONS**

Introduction.....	115
-------------------	-----

#### **I. Le paradoxe de la clause d'ordre public : la protection des droits fondamentaux**

A. Le dépassement du paradoxe : la protection des droits de l'homme.....	123
--	-----

B. La protection des droits fondamentaux dans le Règlement n°650/2012.....	125
--	-----

1. Le contenu de l'article 35 du Règlement.....	125
---	-----

2. Les hypothèses d'intervention de l'ordre public « européen ».....	128
--	-----

a) La nécessaire application <i>in concreto</i> de l'ordre public.....	128
b) Le caractère concret de l'ordre public successoral européen.....	130

## **II. L'intervention nécessaire de l'ordre public successoral dans la compétence indirecte**

<b>A. La compétence indirecte européenne.....</b>	<b>139</b>
<b>B. Le contrôle de la procédure : l'ordre public procédural.....</b>	<b>141</b>
<b>C. Le contrôle de l'objet de la décision : l'ordre public au fond.....</b>	<b>142</b>
1. La sauvegarde des droits fondamentaux humains.....	143
a) L'intervention nécessaire de l'ordre public : le cas des discriminations successorales.....	143
b) L'effet atténué de l'ordre public : les mariages polygamiques et homosexuels.....	143

## **III. Le caractère irréductible de l'ordre public : la protection des proches du *de cuius* et les pactes successoraux**

<b>A. La protection des proches du défunt dans les États de l'Union européenne.....</b>	<b>148</b>
1. Les États membres de « <i>civil law</i> ».....	148
a) La protection des proches du défunt dans le système italien.....	149
b) La protection des proches du défunt en France.....	150
c) La protection des réservataires en Allemagne.....	151

d) La « <i>legitima</i> » dans le droit espagnol.....	153
2. Les protection des proches du défunt dans les États de « <i>common law</i> » .....	154
<b>B. La protection des proches du défunt dans le Règlement n°650/2012.....</b>	<b>157</b>
1. La réserve héréditaire : principe fondamental ou principe successoral ? .....	158
2. La réserve héréditaire et le Règlement n°650/2012.....	162
a) L'esprit du Règlement.....	162
b) La nature de l'exception de l'ordre public.....	165
α. La réserve héréditaire : une appréciation <i>in concreto</i> .....	166
β. La réserve héréditaire : une appréciation actuelle.....	169
<b>C. Le pacte successoral : un principe fondamental ? .....</b>	<b>173</b>
1. La position des pactes successoraux en droit comparé.....	173
a) Les systèmes prohibitifs.....	174
b) Les systèmes libéraux.....	175
2. Les tempéraments à la prohibition des pactes successoraux.....	177
3. Les pactes successoraux dans l'article 35 du Règlement n°650/2012.....	179
<b>D. La réserve héréditaire et les pactes successoraux dans la compétence indirecte : l'irréductibilité de l'ordre public au fond.....</b>	<b>183</b>
1. L'ordre public au fond et la réserve héréditaire.....	183
2. L'ordre public au fond et les pactes successoraux.....	185



Conclusions au chapitre II.....186

### **CHAPITRE III**

## **LE CERTIFICAT SUCCESSORAL EUROPEEN : UN NOUVEL INSTRUMENT POUR LES SYSTEMES JURIDIQUES NATIONAUX**

Introduction.....190

### **I. Les conflits entre certificats : de la coexistence à la primauté du certificat successoral européen**

#### **A. La coexistence imposée : la concurrence entre les certificats.....199**

1. La coexistence « interne » : la délivrance de deux instruments dans un même État membre.....200

2. La coexistence « transfrontalière » : la délivrance de deux instruments dans deux États membres différents.....202

3. La coexistence « communautaire » : la délivrance de deux certificats successoraux européens.....204

#### **B. La coexistence dépassée : la prééminence du certificat successoral européen.....206**

1. La règle de la priorité temporelle : ses avantages.....207

2. Le rejet du critère chronologique : la priorité du certificat successoral

européen.....	209
a) Les forces du certificat successoral européen.....	209
b) Les limites de la priorité « européenne » .....	212
<b>C. La coexistence évitable : la collaboration entre autorités et la création d'un registre des certificats européens.....</b>	<b>213</b>
1. La prévention du conflit par la coopération intra-européenne.....	213
a) La prévention du conflit « interne » .....	214
b) La prévention du conflit « transnational » .....	215
2. La prévention du conflit par la création d'un registre des certificats successoraux européens.....	216
<b>II. <u>Le certificat successoral et les régimes matrimoniaux : une (possible) harmonisation commune</u></b>	
<b>A. Les limites du certificat successoral européen : les conflits de lois matrimoniales.....</b>	<b>221</b>
1. Les limites à l'amont du certificat européen.....	221
2. Les limites à l'aval du certificat européen.....	224
<b>B. Les réponses aux conflits : entre présent et avenir du droit des régimes matrimoniaux.....</b>	<b>229</b>
1. Un conflit actuel : quelles solutions pour le présent ? .....	229

a) Le rejet de la méthode de la reconnaissance dans le certificat européen.....	230
b) La solution présente : la reconnaissance de l'acte authentique complémentaire.....	233
α. La reconnaissance de l'acte authentique complémentaire : le principe.....	233
β. La reconnaissance de l'acte authentique complémentaire : les (prétendues) faiblesses.....	235
γ. La reconnaissance de l'acte authentique complémentaire : ses avantages.....	238
c) Les solutions pour l'avenir : les règlements (UE) sur les régimes matrimoniaux et sur les partenariats enregistrés.....	242

### **III. Le certificat successoral européen et la publicité foncière : une nouvelle voie d'accès aux registres nationaux**

#### **A. Les limites légales du certificat européen : l'emprise du législateur national dans le domaine des droits réels et de la publicité foncière.....**

##### **1. Première limite : l'exclusion des droits réels.....**

###### **a) Les questions régies par la loi successorale.....**

###### **b) Les questions relatives à la « nature » des droits réels.....**

##### **2. Deuxième limite : les conditions locales pour l'inscription dans un registre national.....**

#### **B. La force du certificat européen : le dépassement des limites par l'eupéanisation des successions internationales.....**

##### **1. L'adaptation des droits réels dans la mise en jeu du certificat européen.....**

2. L'accès à la publicité foncière dans le cadre d'une succession	
« européenne » .....	<b>261</b>
a) Un acte authentique européen.....	<b>262</b>
α. Le concept d'authenticité européenne.....	<b>262</b>
β. L'authenticité du certificat européen.....	<b>264</b>
b) Un acte alternatif aux documents nationaux.....	<b>267</b>
α. Le certificat successoral européen à l'épreuve de la « résistance »	
française.....	<b>271</b>
β. Le certificat successoral européen et l'accès à la publicité foncière	
italienne.....	<b>278</b>
β.1. Le certificat européen et la « <i>nota di trascrizione</i> » .....	<b>278</b>
β.2. Le certificat européen et le certificat d'héritier.....	<b>282</b>
Conclusions au chapitre III.....	<b>284</b>
Conclusions générales.....	<b>I-VII</b>
Index.....	<b>i-iv</b>
Bibliographie sélective.....	<b>I-XL</b>

## Introduction

**I.** Peu de branches du droit peuvent se vanter d'origines aussi lointaines que le droit des successions. Avant même que les Romains eussent conquis le monde, les Babyloniens bénéficiaient déjà d'un système successoral particulièrement organisé et régi par les fameuses Lois d'Hammourabi<sup>1</sup>, dont plus de vingt articles n'étaient consacrés qu'au sort du patrimoine du défunt. Une telle organisation espérait ainsi éviter la prolifération de guerres fratricides entre les proches du *de cuius*, chacun luttant pour ses prétentions sur la succession. Ces racines plurimillénaires expliquent dès lors pourquoi le phénomène successoral constitue depuis toujours l'un des terrains plus fertiles non seulement pour le droit interne, mais aussi pour le droit international privé. En effet, il suffit de penser à la célèbre « question anglaise » analysée par Jacques de Révigny au XIII<sup>ème</sup> siècle pour voir que l'évolution des règles de droit international privé a été profondément influencée par le droit des successions : comment déterminer la loi compétente ? Un tel bien du défunt est-il meuble ou immeuble ? Comment intervient-il le mécanisme du renvoi ? Certains droits successoraux sont-ils reconnus comme tels dans l'État du for ?

**II.** Les règles de conflit nationales se sont ainsi développées, chacune fournissant sa solution au traitement d'une situation internationale. En parallèle les relations entre les pays se sont multipliées et la circulation des personnes et des capitaux a donc explosé. Dans un tel panorama les successions internationales font dès lors l'actualité : n'est-il pas désormais fréquent d'entendre qu'un *de cuius* a laissé des biens dans un État différent que celui d'ouverture de la succession ? Ou bien que la défunt, décédé dans un pays, avait la nationalité d'un autre État ? Cela est d'autant plus vrai dans une communauté de droits comme l'Union européenne, où la multiplication du nombre de successions internationales constitue l'une des manifestations plus claires et évidentes de la libre circulation des citoyens et des capitaux consacrées dans les Traités fondateurs de 1957.

---

<sup>1</sup> v. D.CHARPIN, *Hammu-rabi de Babylone*, Paris, PUF, 2003, pp. 229 et s.

C'est alors dans cette perspective que s'insère le Règlement (UE) n. 650/2012 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<sup>2</sup>, adopté le 4 juillet 2012 et entré en application à partir du 17 août 2015<sup>3</sup>.

**III.** Cet instrument, qui fait suite à la proposition du règlement du 14 octobre 2009<sup>4</sup> et qui est constitué par pas moins de 84 articles, apporte une véritable révolution dans le domaine des successions internationales. Tout aspect de droit international privé y est touché : de la compétence internationale à la litispendance, de la loi applicable à la reconnaissance et l'exécution des décisions et des actes authentiques. Le droit matériel y est également compris à travers l'introduction d'un nouvel instrument commun : le certificat successoral européen.

**IV.** Le droit international des successions est ainsi bouleversé et les règles de conflits nationales sont désormais dépassées par les nouvelles normes communes. C'est un progrès sans précédent dans la discipline des successions transfrontalières européennes, depuis toujours objet d'innombrables divergences existantes, d'une part, entre les lois successorales internes et, d'autre part, entre les systèmes de conflit de juridiction. Ainsi, en matière de *lex successionis* par exemple, certains États membres suivaient traditionnellement une approche dualiste (ou "système de scission") en soumettant la succession mobilière à la loi du dernier domicile du *de cuius* et la succession immobilière à la loi du lieu de situation des biens (c'est le cas de la France par exemple). C'est la consécration de la règle « *mobilia personam sequuntur, immobilia vero territorium* » posée par Balde au XIV<sup>ème</sup> siècle et depuis longtemps fondement indiscutable du droit des successions international de nombreux États<sup>5</sup>. Ses justifications sont bien simples : la

---

<sup>2</sup> JOUE, n° L 201 du 27 juillet 2012

<sup>3</sup> Ainsi dispose l'article 84, paragraphe 2, Règlement

<sup>4</sup> Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et des actes authentiques et à la création d'un certificat successoral européen COM (2009) 154 final

<sup>5</sup> Sur l'histoire de cette maxime, v. C.FREYRIA, *La loi applicable aux successions mobilières en droit international privé français*, thèse, Lille, 1946

souveraineté de l'État était ainsi sauvegardée, seul le législateur national pouvant gouverner sur les éléments constitutifs de son territoire indépendamment de la nationalité de leur ayant-droit<sup>6</sup>. L'effet de morcellement ne pouvait néanmoins être évité : d'une part une succession mobilière unique, régie par la loi du dernier domicile du défunt quel que soit le lieu de situation des biens ; d'autre part une succession immobilière divisée, selon le nombre d'États sur le territoire desquels se trouvent les biens successoraux. Transposons cette scission au plan de la compétence judiciaire et nous voici face aux mêmes résultats : les autorités du lieu du dernier domicile sont (en principe) compétentes pour la succession mobilière, celles du lieu de situation des immeubles pour la succession immobilière. Or, prenons maintenant un deuxième groupe d'États membres ; contrairement aux systèmes précédemment décrits, ces derniers adoptaient une démarche unitaire fondée sur un seul critère de rattachement pouvant être parfois la nationalité (telle l'Italie par exemple), parfois le domicile ou la résidence habituelle du *de cuius*. La solution qui en découlait était donc radicalement opposée au système prônant dans les pays dualistes : la *lex successionis* est unique quelle que soit la nature et la localisation des biens de la succession ; la juridiction compétente est une seule pour l'ensemble de la masse successorale.

V. Mais les différences ne s'arrêtaient pas à ces seules questions. En effet, une ultérieure disparité concernait aussi le choix de la loi applicable à la succession (la « *professio juris* »), faculté qui était admise dans certains États membres (tels que la Finlande ou les Pays-Bas) mais refusée dans d'autres (c'est le cas notamment de la France). C'est un domaine bien connu au droit international privé des successions, au cours des dernières années marqué par le triomphe de l'autonomie de la volonté. Les avantages d'une telle institution sont en effet multiples : prévisibilité, stabilité de la loi applicable, sécurité juridique. Ces forces sont d'ailleurs bien visibles au niveau international, où la présence de critères de rattachement les plus disparates finissent par rendre incertain le traitement d'une succession transfrontalière. Pourtant, les craintes ont demeuré dans certains

---

<sup>6</sup> M.-C. DE LAMBERTYE-AUTRAND, *La distinction des meubles et des immeubles en droit international privé*, thèse, Paris, 2001, p. 25

systèmes de droit européens, ces derniers prétendant que l'admission d'une telle faculté ouvrirait la route à stratégies frauduleuses de la part du défunt. Le résultat ne saurait dès lors être plus triste : seul dans quelques États membres le *de cuius* pouvait choisir valablement la loi successorale.

**VI.** Cependant les divergences n'étaient pas encore terminées. Ainsi, une dernière difficulté résidait dans la question de l'administration et de la liquidation successorale, dans laquelle s'opposent les pays de droit civil d'une part, où l'héritier est directement saisi de la succession, et les pays de *common law* d'autre part, où la transmission des biens successoraux est soumise au contrôle judiciaire par la désignation d'un « *personal representative* ». Si donc dans le premier groupe d'États le statut successoral englobait, normalement, toutes les questions relatives à la transmission et l'administration de la succession, ainsi régies par la *lex successionis*, tel n'était pas le cas dans la deuxième catégorie de pays où l'intervention d'une autorité judiciaire imposait, en principe, l'application de la loi du for.

**VII.** Considérées dans leur ensemble, les conséquences de telles disparités étaient dès lors comparables à un cercle vicieux : l'existence de règles de conflits différentes entre les États membres compliquait le règlement d'une succession transfrontalière, ce qui déterminait un ralentissement de la procédure et donc une entrave à la liberté de circulation au sein de l'Union qui, à son tour, ne disposait d'aucune réglementation commune pouvant apporter une solution à cet impasse. Le législateur européen ne pouvait donc pas ignorer ces obstacles : comment garantir le développement d'un espace de sécurité, de liberté et de justice si un domaine central comme celui des successions restait diversifié ? Les réticences des pays européens étaient certes nombreuses, d'après tout le droit successoral constitue, avec celui de la famille, l'une de branches juridiques où le poids des traditions historiques et sociales est le plus marqué. Cependant les instances d'harmonisation étaient trop importantes, notamment en raison du projet d'unification, progressivement réalisée par l'Union européenne, des différents secteurs du droit international privé. Les barrières nationales ne trouvaient donc plus de justifications : il était temps que cette vague d'uniformisation « européenne » des règles de conflits atteigne le droit des successions.



**VIII.** À cet égard, les innovations introduites par le Règlement sont immenses pour un domaine depuis toujours limité aux frontières nationales. D'abord la nouveauté majeure : l'unité des compétences judiciaires et législatives qui sont soumises à un seul critère, celui de la dernière résidence habituelle du défunt. Ainsi, on va voir qu'en vertu de l'article 4 du Règlement Successions, une seule autorité est en principe compétente pour statuer sur l'ensemble de la masse successorale, quelle que soit sa nature ou son lieu de situation et pour toutes les questions se posant lors du règlement d'une succession, de l'ouverture de celle-ci jusqu'au partage et à la transmission des biens aux successibles (art. 23 du Règlement et considérant 42). Similairement, en application de l'article 21 du même texte, une seule loi est en principe applicable à « l'ensemble de la succession » du *de cuius*, indépendamment de la nature mobilière ou immobilière des biens successoraux et sur la base d'un seul critère de rattachement, sa « résidence habituelle au moment du décès ».

**IX.** S'ajoute ensuite la place centrale reconnue à l'autonomie de la volonté à travers la prévision de la *professio juris*, c'est-à-dire la faculté pour le *de cuius* de choisir à l'avance la loi applicable à sa succession. Sur ce point le Règlement est véritablement révolutionnaire ! Nous allons voir en effet que la possibilité de choisir la *lex successionis* était l'une des divergences majeures entre les États membres, source de nombre de conflits et difficultés dans le traitement d'une succession transfrontalière. Aucune harmonisation ne pouvait dès lors être envisagée sans la prévision d'une règle commune et uniforme dans cette matière. C'est ainsi que l'article 22, paragraphe 1<sup>er</sup>, Règlement, comme nous allons voir, prévoit que le défunt puisse soumettre l'ensemble de sa succession à la loi de l'État dont il possède la nationalité au moment du choix ou au moment du décès, en ajoutant que s'il possède plusieurs nationalités il peut opter indifféremment pour l'une ou l'autre de ses lois nationales, son choix n'étant pas limité à sa nationalité effective. Qui plus est, ce rôle majeur accordé à l'autonomie de la volonté est également reconnu, bien que de manière plus limitée, dans la détermination de la juridiction compétente en matière de succession: en effet, on va voir que l'article 5 du Règlement dispose qu'en cas d'exercice de *professio juris* par le *de cuius* et que la loi choisie est celle d'un État membre, les parties concernées peuvent s'accorder afin d'attribuer à la ou les juridictions de cet État membre une compétence exclusive pour statuer sur la succession. Cette possibilité simplifie donc ultérieurement un règlement

successoral intra-européen, le juge ainsi désigné pouvant compter sur l'application de sa loi interne alors même que le défunt est décédé dans un pays membre différent du for.

**X.** Et que dire des règles exprimant la "faveur" du législateur européen pour l'anticipation successorale ? Là encore les dispositions du Règlement ne manquent pas d'innovations : en effet, on va voir que cette *favor successio* est particulièrement visible dans la prévision de rattacher les dispositions *mortis causa* ( c'est-à-dire les pactes successoraux ainsi que les testaments, conjonctifs ou non) à la loi successorale dite « hypothétique », à savoir celle qui aurait été applicable à la succession du *de cuius* si ce dernier était décédé le jour de l'établissement de la disposition (art. 24, par.1 et art. 25, par. 1, Règlement). Combiné avec la faculté de *professio juris*, ces règles favorisent ainsi un règlement anticipé de la succession, en vue d'une plus grande certitude et sécurité juridique dans la transmission « intra-européenne » du patrimoine du défunt.

**XI.** Cette harmonisation des règles de conflit successorales est de plus complétée, ainsi que nous allons voir, par la prévision, désormais classique pour les instruments de droit international privé européen, de règles régissant la reconnaissance des jugements et l'acceptation des actes authentiques. L'unification des règles de conflit de lois et de juridiction n'était en effet pas suffisante pour garantir une effective coordination commune des successions transfrontalières. Pour atteindre cet objectif la compétence indirecte devait également être touchée, en instaurant la libre circulation des jugements et les actes authentiques en matière successorale. Cela est désormais fait par la confirmation du principe de la reconnaissance mutuelle, véritable fondement du projet de création d'un espace juridique uniforme au sein de l'Union européenne.

**XII.** Rien ne paraît alors manquer pour le nouveau droit international privé des successions : conflits de loi et de juridiction, autonomie de la volonté, compétence indirecte. Toutes les techniques formant le droit international privé classique y sont présentes. Mais est-ce suffisant ? Est-ce ici le seul objectif du législateur européen ? À bien voir la réponse semblerait négative. En effet, à côté d'une unification certes indispensable des questions typiquement « international-privatistes », le Règlement Successions semblerait viser plus loin, vers un dessein ultérieur et bien plus ambitieux : le rapprochement des droits matériels nationaux. Or, comment peut-on aboutir à un tel objectif alors même que le droit des successions est fortement lié aux traditions

nationales ? En réponse le Règlement n° 650/2012 nous fournit deux moyens : d'une part un instrument de droit international privé classique et inéliminable, l'ordre public ; d'autre part, un instrument de droit matériel et innovatif, le certificat successoral européen.

**XIII.** Le premier est un « *ever green* » du droit international privé, objet de multiples définitions et aujourd'hui encore source de débats et de discussions. C'est un mécanisme en continuelle mutation et dont les contours dépendent directement du contexte spatial, culturel et temporel où cette clause est appelée à intervenir. L'ordre public n'est donc pas un élément neutre et statique, mais un facteur qui change et accompagne l'évolution de la société. Ainsi, questions qui à un certain moment déterminaient la mise en jeu de cette limite, tel l'exemple du divorce dans la plupart des systèmes européens, pourraient ne plus justifier son intervention dans un deuxième temps. *A contrario*, certains principes ou valeurs qualifiés d'universels sont et restent inviolables indépendamment de la période historique : il suffit de penser aux droits humains, consacrés non seulement dans les constitutions nationales mais également et notamment dans les textes internationaux aujourd'hui partagés par tous les systèmes juridiques occidentaux.

**XIV.** Quelle place reconnaître alors à l'ordre public ? À l'instar des autres instruments européens, le Règlement du 4 juillet 2012 limite la réserve de l'ordre public aux seules hypothèses où la disposition de la loi désignée par le *de cuius* est « manifestement incompatible avec l'ordre public du for » (art. 35) et que cette incompatibilité est justifiée par des « circonstances exceptionnelles ou des considérations d'intérêt public » (considérant 58). Une prévision similaire est en outre admise à l'article 40 du Règlement qui inclue parmi les motifs de non-reconnaissance de la décision rendue dans un État membre l'hypothèse où celle-ci est « manifestement contraire à l'ordre public » de l'État requis. Ainsi, à la lecture de ces dispositions, l'objectif du législateur européen semblerait clair : dans un but de garantir l'application effective et uniforme du Règlement, l'ordre public peut et doit certes intervenir, mais uniquement en tant que mécanisme d'exception et dans le seul cas d'une violation manifeste. Se pose dès lors le problème de déterminer quand et comment faire jouer cette exception.

**XV.** En effet, nous verrons que la conception d'ordre public est aujourd'hui strictement entendue par les jurisprudences nationales et internationales, limitant cette clause aux

principes et valeurs fondamentales d'un ordre juridique donné. De plus, on vient de dire que les systèmes occidentaux, parmi lesquels se trouvent tous les États membres, partagent désormais les mêmes valeurs et principes universellement reconnus et consacrés dans un certain nombre de textes supranationaux. Or, si donc telle est la situation actuelle, n'y aurait-il pas un paradoxe dans la prévision de la clause d'ordre public dans le Règlement Successions ? En cas négatif, comment garantir que la mise en jeu de ce mécanisme ne finisse par constituer une entrave au bon fonctionnement du Règlement ? N'y a-t-il pas un risque que les États membres invoquent la violation de l'ordre public pour protéger leur droit national ?

**XVI.** C'est donc autour de ces questions que se développera le deuxième chapitre du travail. Ainsi, nous allons démontrer que si la clause d'ordre public peut en principe apparaître paradoxale dans les rapports entre les États membres, sa place reste néanmoins indispensable dans le cadre du Règlement Successions. Son intervention est et doit cependant être exceptionnelle, notamment dans les hypothèses plus discutées touchant la réserve héréditaire et les pactes successoraux. Cela emporte alors une prise de conscience nécessaire par les États membres, désormais confrontés à un ordre public de plus en plus commun. Partant, cette forteresse qui depuis toujours protège le système juridique du for contre les assauts étrangers, ne limiterait pas sa fonction à la seule protection du droit national. Au contraire, grâce au développement d'une interprétation commune et unitaire, ce mécanisme se transformerait en un véritable instrument de coexistence harmonisée des droits, en contribuant ainsi au projet d'intégration européenne poursuivi par le législateur de l'Union.

**XVII.** Toutefois un tel objectif ne peut être complètement réalisé par le seul droit international privé pur. En effet, le règlement d'une succession internationale ne demande pas la simple résolution de conflits de lois ou de juridictions, mais comporte également la nécessité de disposer d'instruments permettant d'administrer les biens successoraux situés dans un autre État et y faire valoir les pouvoirs héréditaires. Un mécanisme de droit matériel devient donc nécessaire pour garantir une effective simplification des successions intra-européennes. Le droit international privé traditionnel nécessite alors d'une poussée en avant ultérieure, d'un instrument nouveau et complémentaire aux techniques traditionnelles : c'est le certificat successoral européen.

**XVIII.** En effet, comme l'indique l'article 63 du Règlement, celui-ci est destiné, d'une part, à simplifier les procédures que les héritiers et les légataires sont tenus à suivre pour entrer en possession des biens successoraux et, d'autre part, à permettre une coordination entre les systèmes juridiques nationaux en matière d'administration, de liquidation et de transmission de la succession. La portée d'un tel document est donc énorme. Ainsi, l'absence d'instruments uniformes en matière de successions a souvent rendu les modalités de preuves de la qualité d'héritier très lentes et complexes, chaque État membre délivrant son propre document avec des évidents risques de duplication et de conflits entre certificats nationaux. Tel n'est cependant plus le cas aujourd'hui : désormais, ces questions trouvent une réponse dans le certificat successoral européen, auquel le Règlement consacre une discipline très détaillée contenue dans son chapitre VI sous les articles 62 à 73.

**XIX.** Tout paraîtrait donc simple : le certificat est délivré à la demande de l'intéressé par l'autorité compétente d'un État membre et ce document « produit ses effets dans tous les États membres sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure » (art. 67, par. 1<sup>er</sup>, Règlement). Pourtant, les risques que cet instrument ne parvienne pas à son envol sont bien présents. *In primis* le rapport entre le certificat européen et les certificats nationaux : ainsi, l'article 62, paragraphe 1, Règlement, dispose que le certificat successoral européen est destiné à être utilisé dans les seules successions transfrontalières et qu'il ne se substitue pas aux « documents internes utilisés à des fins similaires dans les États membres » (art. 62, par. 3). Deux questions surgissent alors : compte tenu du caractère non exclusif du certificat, il n'y aurait-il pas un risque que les intéressés préfèrent recourir aux documents nationaux, mieux connus et depuis longtemps employés ? Et que faire en cas de conflits entre certificats ? Dans l'absence d'une prise de position par le législateur de l'Union, la balle passe aux autorités compétentes, seules pouvant résoudre cette interrogation.

**XX.** Cependant celle-ci n'est pas la seule. En effet, la coexistence des certificats ne constitue pas l'unique risque au bon fonctionnement de l'instrument européen. Ainsi, nous allons voir que parmi les éléments indiqués dans le certificat européen se trouvent également les informations relatives au régime matrimonial et au contrat de mariage du défunt. Or, de telles prévisions sont certainement justifiables, la liquidation du régime matrimonial constituant une démarche préalable et nécessaire au règlement de toute succession. Pourtant des difficultés surgissent. La présomption de véracité attachée au

certificat européen ne s'étend effectivement pas aux questions matrimoniales, ce qui comporte alors que si l'autorité compétente est tenue à accepter le document établi dans un autre Etat membre, elle pourrait néanmoins ne pas reconnaître les effets successoraux découlant du régime matrimonial. La raison est simple : au moment de l'entrée en vigueur du Règlement du 4 juillet 2012 les règles de conflit en matière de régimes matrimoniaux n'étaient pas harmonisées, ce qui a donc impliqué le maintien, par les systèmes nationaux, des règles de conflits internes matrimoniales. *Quid* alors ? Là encore l'absence de toute directive par le législateur de l'Union ne fait que compliquer l'activité des autorités compétentes à délivrer et recevoir un certificat successoral étranger, tout en risquant de mettre en péril la pleine efficacité du nouveau document européen.

**XXI.** Mais les obstacles à l'effectivité de cet instrument ne sont pas éliminés. Ainsi, l'article 69, paragraphe 5, Règlement, dispose que le certificat successoral constitue un document valable pour l'inscription d'un bien successoral dans le registre pertinent d'un État membre, « sans préjudice de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, points k) et l) » qui excluent du champ matériel du Règlement la nature des droits réels et « toute inscription dans un registre de droits immobiliers ou mobiliers, y compris les exigences légales applicables à une telle inscription, ainsi que les effets de l'inscription ou de l'absence d'inscription de ces droits dans un registre » (c'est-à-dire les exigences nationales en matière de publicité foncière). Or, s'il est vrai que cette exclusion se justifie par la volonté du législateur européen de préserver la compétence exclusive de chaque État membre en matière d'organisation des registres nationaux, la combinaison avec le considérant 18 du Règlement suscite néanmoins quelques perplexités. Celui-ci en effet, après avoir affirmé dans une première partie le principe de la compétence exclusive des États membres dans le domaine de l'organisation des registres fonciers, énonce dans une deuxième partie qu'afin d'éviter « la duplication des documents, les autorités chargées de l'inscription devraient accepter les documents rédigés par les autorités compétentes d'un autre État membre, dont la circulation est prévue par le présent règlement. En particulier, le certificat successoral européen délivré en vertu du présent règlement devrait constituer un document valable pour l'inscription de biens successoraux dans le registre d'un État membre ».

**XXII.** Comment coordonner, dès lors, la nécessité de respecter la loi du registre concernant les modalités et les conditions d'inscription d'une part avec le principe de non-

duplication des documents d'autre part ? Cette coordination est d'ailleurs d'autant plus difficile à réaliser au sein de l'Union où les disciplines nationales en matière de publicité foncière sont les plus variées. Ainsi, à titre d'exemple, alors que certains pays comme l'Espagne n'imposent aucune exigence particulière en matière d'inscription dans les registres fonciers, d'autres systèmes juridiques tels que la France, l'Allemagne ou l'Italie sont en revanche beaucoup plus contraignants. Si donc dans la première catégorie d'États la circulation du certificat européen semblerait plus aisée, dans le deuxième groupe de pays le risque de duplication des documents est bien réel. Cela signifierait-il alors un échec du certificat successoral européen dans son intégration par les systèmes nationaux ?

**XXIII.** C'est donc autour de ces nombreuses interrogations que se développera la troisième partie du travail. Le certificat européen est un instrument de droit matériel, on l'a bien vu. Or, comme tout mécanisme de ce genre il suppose une certaine période d'adaptation, tant par les législateurs que par les praticiens du droit nationaux. Pour ce faire, néanmoins, une coopération entre les autorités nationales est nécessaire ; cela n'implique certes pas, comme nous allons démontrer, de renoncer aux règles nationales en matière de publicité ou dans le domaine de la preuve de la qualité d'héritier. Cependant aucune harmonisation est possible sans la volonté des États membres d'adopter une position flexible et ouverte face aux efforts de simplification poursuivis par le droit européen. Dans cette perspective le certificat successoral peut alors devenir un véritable banc de preuve pour les systèmes nationaux, appelés à une adaptation effective des droits internes aux exigences posées par les nouvelles règles communes.

**XXIV.** Les analyses ainsi développées, d'abord en matière d'ordre public et ensuite dans le domaine du certificat successoral européen, nous permettront donc de démontrer que le Règlement du 4 juillet 2012, tout en offrant aux États membres l'opportunité de simplifier le traitement des successions intra-européennes par la mise en place d'un ensemble de règles de conflit unifié, dépasse la simple et unique harmonisation du droit international privé successoral. Le succès du projet d'intégration européenne nécessite en effet d'un apport ultérieur à la seule uniformisation des règles de conflits nationales, apport que seul le rapprochement des législations internes peut assurer. Cette convergence qui pendant des décennies n'est apparue qu'une utopie prendrait-elle ainsi les formes de la réalité ? Laissons que ce soit le Règlement Successions à nous en fournir la réponse.

## CHAPITRE I

### LES SUCCESSIONS INTERNATIONALES ET LE RÈGLEMENT DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL DU 4 JUILLET 2012

#### I. Les successions dans le droit international privé

1. Le règlement des successions occupe une place de premier rang dans le droit international privé. Définie comme « *l'ensemble des conséquences patrimoniales du fait juridique qu'est le décès* »<sup>1</sup>, cette matière pose en effet une multitude de difficultés sur le plan des conflits de lois. Les divergences entre les droits nationaux sont encore nombreuses : d'abord quant au domaine de la loi applicable, régissant la totalité de la succession dans certains systèmes et distinguant entre succession mobilière et immobilière dans d'autres. Les mêmes problèmes se posent ensuite en ce qui concerne les critères de rattachement, lesquels sont nécessaires pour la désignation de la ou des lois applicables à la succession mais qui varient d'un pays à l'autre (domicile, nationalité ou encore, pour les pays adoptant le régime "scissionniste", la localisation du bien immeuble), en créant ainsi une inévitable situation d'incertitude et disharmonie juridique. Que dire enfin des divergences du point de vue de la place reconnue à l'autonomie de la volonté ? Bien que largement admise dans quelques législations, la *professio juris* suscite effectivement encore de nombreuses résistances dans la plupart des systèmes juridiques nationaux, certains, tout en ayant reconnu cet instrument, l'ont assorti d'un certain nombre de limitations.

La situation qui en découle est donc extrêmement complexe et source d'insécurité, chaque droit national offrant sa propre solution et se montrant souvent réticent vis-à-vis de celles adoptées par les législateurs limitrophes. Sur le plan international les efforts

---

<sup>1</sup> Selon l'expression de H.BATIFFOL (v. H.BATIFFOL-P. LAGARDE, Droit international privé, t. I, 8e éd., 1986)



d'harmonisation, notamment de la part de la Conférence de La Haye de droit international privé, n'ont certes pas manqué ; ces tentatives n'ont toutefois connu qu'un succès mitigé et par conséquent ne sont pas parvenus à unifier le domaine des successions internationales.

## A. Aperçu de droit comparé

### 1. Le dualisme et l'unité

2. Dans la pratique des successions internationales, il n'est pas rare que le *de cuius* décède sans s'être préalablement occupé de la transmission de son patrimoine. Or, dans ses hypothèses, c'est la question du conflit de lois qui se pose en priorité.

Traditionnellement, les critères (ou facteurs) de rattachement des successions internationales se répartissent en deux régimes : celui unitaire et celui dualiste ou "scissionniste".

#### a) L'unité de la succession

3. Selon le premier régime, aujourd'hui adopté par une pluralité de systèmes juridiques<sup>2</sup>, la succession est considérée comme une masse unique soumise à une seule loi<sup>3</sup>, quelle que soit la nature et la situation des biens qui la composent (meubles ou immeubles, corporels ou incorporels).

Cet unique corpus de normes peut varier de pays à pays<sup>4</sup>, certains adoptant le critère de

---

2 Pour le continent européen, à titre d'exemple : Italie, Espagne, Suède, Allemagne, Autriche et Danemark. L'approche unitaire est également prévue dans certains pays musulmans, ainsi qu'au Japon, Corée du Sud et au Pérou.

3 G.L.A. DROZ, *Regards sur le droit international privé comparé*, Recueil des Cours La Haye, tome 229, 1991-IV, p. 117; v. aussi A.BONOMI, *Successions internationales: conflits de lois et conflits de juridictions*, in *Recueil des Cours*, t. 350, 2010, p. 99, pour qui, dans les pays ayant adopté un régime unitaire de la succession, le patrimoine d'une personne doit être considéré comme "*une unité devant être préservée, dans la mesure du possible, après sa mort*", afin d'en permettre la transmission dans son ensemble.

4 Pour une confrontation des différents critères de rattachement dans le pays unitaires, v. F.BOULANGER, *Droit international des successions. Nouvelles approches comparatives et jurisprudentielles*, Paris, 2004,

la nationalité<sup>5</sup>, d'autres préférant en revanche celui du domicile<sup>6</sup> ou de la résidence habituelle<sup>7</sup>, mais le résultat sera toujours le même : une seule loi a vocation à régir l'ensemble de la succession<sup>8</sup>, sauf éventuelles dérogations. Certaines questions, variables d'un système juridique à l'autre, peuvent en effet être soumises à des facteurs de rattachement différents de celui successoral : c'est le cas, notamment, de la transmission, de l'administration ou du partage de la succession lesquels, dans certains pays, sont régis soit par la loi du for, soit par la loi de situation des biens. Le régime successoral autrichien en est un bon exemple : dans ce pays en effet, la transmission de la succession aux héritiers n'est pas immédiate mais subordonnée à une décision constitutive du tribunal, connue sous le nom de « *Einantwortung* »<sup>9</sup>. Ceci implique donc qu'en cas de loi successorale étrangère la dévolution sera soumise au droit étranger, alors que la transmission sera régie par le droit autrichien. La masse successorale se trouvera dès lors décomposée, certaines phases étant soumises à la *lex successionis*, d'autres à une loi distincte,

#### 4. Cet infléchissement du principe d'unité n'est toutefois pas sans justification :

---

p. 52 ss.

<sup>5</sup> Le critère de la nationalité a été adopté, par exemple, en Italie (v. art. 46, par. 1er, loi 31 mai 1995, n. 218, qui ainsi statue : « *La successione per causa di morte è regolata dalla legge nazionale del soggetto della cui eredità si tratta, al momento della morte* »), en Espagne (art. 9, par. 8, Code civil), en Allemagne (art. 25, al. 1, EGBGB), en Autriche (par. 28, al. 1, Loi de droit international privé du 15 juin 1978), en Slovénie (art. 32, Loi de droit international privé du 30 juin 1999) ou encore en Corée du Sud (art. 49, Loi de droit international privé du 7 avril 2001) et au Japon (art. 26, Loi de droit international privé *Horei*)

<sup>6</sup> C'est le cas du Danemark (art. 1, chap. 1, Loi sur les conflits de lois relatifs aux successions (SFS 1937:81), de la Finlande (chap. 26, section 5, Loi sur les successions du 5 février 1965, modifiée en 2001), du Chili (art. 955, al. 2, Code civil) ou de la Suisse (art. 90, Loi de droit international privé du 18 décembre 1987).

<sup>7</sup> Tel est le cas de la Belgique (art. 78, par. 1, Code de droit international privé du 16 juillet 2004), de la Bulgarie (art. 89, al. 1 et 2, Code de droit international privé du 13 mai 2005) ou encore de l'Ukraine (art. 70, Loi de droit international privé du 23 juin 2005).

<sup>8</sup> Il convient de noter que certains pays, notamment ceux américains, adoptent un régime unitaire entièrement fondé sur une approche territoriale, soumettant la totalité de la masse successorale, y compris les biens meubles, à la loi du lieu de leur situation. Cette solution a été par exemple suivie par l'État du Mississippi, dont le paragraphe 91-1-1 du Code dispose: « *All personal property situated in this state shall descend and be distributed according to the laws of this state regulating the descent and distribution of such property, regardless of all marital rights which may have accrued in other states, and notwithstanding the domicile of the deceased may have been in another state, and whether the heirs or persons entitled to distribution be in this state or not. the widow of such deceased person shall take her share in the personal estate according to the laws of this state* » (MS Code § 91-1-1, 2013).

<sup>9</sup> Paragraphes 531, 546 et 819 du Code Civil autrichien. En général sur le sujet, v. Y. H. LELEU, *La transmission de la succession en droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 183 ss.

l'admission de la scission successorale pourrait en effet corriger la rigidité du rattachement unitaire adopté comme règle de base, afin d'en favoriser une meilleure coordination avec la réglementation des successions dans les autres États<sup>10</sup>. D'où le recours, dans la plupart des systèmes juridiques unitaires, à des mécanismes visant à atténuer ces difficultés (*infra* n°11).

## b) La scission de la succession

5. Le système de la scission entre meubles et immeubles successoraux puise ses racines dans les systèmes féodaux du Moyen-Age, où il avait pour fonction de trancher les conflits de coutumes<sup>11</sup>.

6. Adoptée par un certain nombre de systèmes juridiques, l'élément caractéristique de tout régime dualiste est la soumission à des critères de rattachements différenciés entre la succession mobilière et celle immobilière : ainsi, les immeubles sont régis par la loi du lieu de leur situation, tandis que les biens meubles, étant considérés comme rattachés à la personne du défunt, sont soumis à une loi unique qui peut être soit celle du dernier domicile du *de cuius*<sup>12</sup>, soit sa loi nationale<sup>13</sup>.

7. Cette démarche scissionniste aboutit ainsi aux résultats suivants : si tous les immeubles successoraux sont situés dans le même État dont la loi régit le patrimoine mobilier, la

---

10 A.BONOMI, *Succession*, op. cit ., p. 136 ; v. aussi A.E.VON OVERBECK, *La professio juris comme moyen de rapprocher les principes du domicile et de la nationalité en droit international privé*, in *Mélanges en l'honneur de L. Fredericq*, Gand, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, 1965, p. 1100.

11 E.M. MEIJERS, *Histoire des principes fondamentaux du droit international privé à partir du Moyen Age*, *Recueil des cours*, tome 49 (1934), pp. 563 s. ; H.LI, *Some Recent Developments in the Conflict of Laws of Succession*, *Recueil des cours*, tome 224 (1993), pp. 22 ss. ; B.ANCEL et Y.LEQUETTE, *Les grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé*, 5e éd., Paris, Dalloz, 2006, p. 24

12 C'est le cas notamment des pays de *common law*, de la France, du Luxembourg, de la Russie, de certains pays africains (par exemple le Gabon ou l'Afrique du Sud), de la Chine ou encore de l'Inde. La justification d'un tel critère trouve son origine dans l'Ancien droit et dans la maxime "*mobilia sequuntur personam*", selon laquelle tous les meubles du défunt sont réputés être situés à son domicile. Sur l'évolution de cette maxime, v. en particulier P.LAGARDE, *Successions*, Répertoire de droit international, Dalloz, 1998; J.HÉRON, *Le morcellement des successions internationales*, Paris, Economica, 1986, pp. 196 ss.

13 Ce critère est par exemple adopté en Roumanie (art. 66, Loi de droit international privé du 22 septembre 1992) et en Turquie (art.20, al. 1<sup>er</sup>, Loi de droit international privé du 27 novembre 2007).

succession maintiendra son unité ; *a contrario*, la succession se trouvera scindée en plusieurs masses, chacune réglée par une loi successorale différente selon la nature et la situation des biens la composant.

Si dans le passé une telle hypothèse était relativement rare (seules les familles aristocrates ou de la haute bourgeoisie pouvant se permettre l'acquisition d'un immeuble à l'étranger), elle est devenue beaucoup plus fréquente aujourd'hui, notamment au sein des pays de l'Union Européenne où la libre circulation des personnes et des capitaux a particulièrement favorisé les acquisitions immobilières transfrontalières. Or, la situation qui en découle n'est pas exempte d'inconvénients.

**8.** En premier lieu, le pluralisme des masses successorales soulève de sérieuses difficultés en matière de qualification des biens en meubles ou immeubles. Ainsi, les parts de sociétés immobilières revêtent en droit français, au moins jusqu'au partage, un caractère mobilier (loi du 11 juillet 1971), alors qu'en droit anglais ou américain, la catégorie de « *real property* » comprend certaines suretés, créances ou parts de sociétés auxquelles est attribué le qualificatif « d'immobilier »<sup>14</sup>. Ces divergences aboutissent ainsi à un véritable conflit de qualification, dont la solution a pendant longtemps formé l'objet d'un vif débat à l'intérieur de la jurisprudence française où, à l'exception de quelque prononcé isolé<sup>15</sup>, le principe de la qualification du for a finalement prévalu<sup>16</sup>.

**9.** Les difficultés provoquées par la scission successorale ne s'arrêtent cependant pas aux seuls problèmes de classification. La décomposition de la succession en plusieurs masses

---

<sup>14</sup> F.BOULANGER, *Droit international des successions*, op. cit., p. 34 ss.

<sup>15</sup> Trib. Civ., Orléans, 27 février 1951, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1954, p. 358, note H.BATIFFOL

<sup>16</sup> La solution a été énoncé dans l'affaire « *Stroganoff* » (TGI Seine, 12 janvier 1966, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1967, p. 120) : « *c'est à la loi française qu'il y lieu de recourir pour déterminer si des objets sont meubles ou immeubles et en déduire la loi qui régit leur dévolution ; qu'il n'est pas possible de qualifier les biens successoraux selon la loi de leur situation sous peine de donner compétence à cette loi alors qu'il s'agit précisément de dire laquelle est compétente* ». Cette solution avait été affirmée pour la première fois dans l'arrêt « *Caraslanis* » de 1955, où la Cour de Cassation avait statué que c'est la loi du for qui doit qualifier le rapport juridique en question : « *Que la question de savoir si un élément de la célébration du mariage appartient à la catégorie des règles de forme ou à celle des règles de fond devait être tranchée par les juges français suivant les conceptions du droit français, selon lesquelles le caractère religieux ou laïc du mariage est une question de forme* » (Cass. 1ère civ., 22 juin 1955, *Rev. crit. dr. int. Priv.*, 1955, p. 723, note de H.BATIFFOL). En doctrine, v. not. J.-P.NIBOYET, *Traité de droit international privé français*, t. 4, Sirey, 1947, n°1325 ; H.BATIFFOL-P.LAGARDE, *Droit international privé*, t. 2, 8<sup>ème</sup> éd., 1993, n° 638-1 ; Y.LOUSSOUARN, P.BOUREL, P.DE VAREILLES-SOMMIERES, *Droit international privé*, Dalloz, 2013, n°189 ; G.A.L.DROZ-M.REVILLARD, *Successions*, in *J.-Cl. dr. int.*, fasc. 557-A, n° 34.

distinctes, chacune régie par sa propre loi successorale, suppose en effet que tous les aspects de la succession, de la dévolution jusqu'à la transmission des biens, soient réglés, pour chacune de ces masses, par le droit qui leur est applicable. Par conséquent, selon qu'il s'agisse d'un bien meuble ou immeuble, la solution à un même problème sera différente d'une masse à l'autre : ainsi, en supposant le cas d'une renonciation anticipée à une succession future, cette faculté pourrait être valable selon la loi applicable à la succession mobilière mais pourrait ne pas être admise par la loi de situation de l'immeuble<sup>17</sup>. Il en est de même pour les actes que les héritiers accomplissent après l'ouverture de la succession et qui peuvent produire des effets différents sur les biens composant chaque masse. Ainsi, l'acceptation ou la répudiation des biens constituant une masse, faite selon les règles de la loi qui leur est applicable, ne produit pas nécessairement les mêmes effets pour les biens compris dans les autres masses<sup>18</sup>. Dans certaines hypothèses encore, le régime dualiste aboutit à des véritables inégalités : c'est le cas, notamment, de ces situations dans lesquelles le *de cuius* a voulu régler la succession dans une logique unitaire, afin de garantir une répartition équitable de la succession. L'application du principe scissionniste va dès lors aboutir au résultat opposé : l'égalité est rompue et les prévisions initiales déjouées<sup>19</sup>. Prenons en effet le cas de la réserve successorale : supposons qu'un défunt anglais ait laissé ses biens immeubles en Angleterre à l'un de ses enfants et ses immeubles en France, d'égale valeur, à l'autre fils. Or, dans cette hypothèse, le bénéficiaire des immeubles anglais, situés dans un État ne connaissant pas la réserve ou la légitime au profit des descendants, pourra non seulement recueillir la totalité du legs, mais aussi faire valoir son droit à la réserve sur la part des immeubles en France conformément à la loi française, alors que le cohéritier bénéficiaire des immeubles français n'aura aucune prétention sur les immeubles sis en Angleterre et soumis au droit anglais<sup>20</sup>. La situation qui en résulte est donc fort malheureuse, étant

---

17 C'est le cas de l'affaire « *Consorts Lehmann c. Mme L. Lehmann* » (Trib. 1ère Inst., Monaco, 23 février 1995, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1996, p. 439, note B.ANCEL) dans lequel un acte de renonciation anticipée à la réserve successorale de la mère, signé par les héritiers allemands, était valable pour la masse allemande mais prohibée pour l'immeuble situé à Monaco, soumis à la loi monégasque (art. 985).

18 A.BONOMI, *Successions*, op. cit., p. 124 ; H.DÖRNER, *Internationales Erbrecht, Art. 25, 26 EGBGB*, in *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Einführungsgesetz zum BGB*, Berlin, Sellier-de Gruyter, 2007.

19 B.ANCEL-Y.LEQUETTE, *Les grands arrêts*, op. cit., p. 28 ; dans le même sens, A.BONOMI, *Successions*, op. cit., p. 125

20 C'est le fameux exemple de la « *question anglaise* » soulevée dès le XIIIème siècle par le jurisconsulte Jacques de Revigny (*Commentaire du code, Ad legem Cunctos Populos*, C.I.1.1.) et discutée au XIVème

contraire non seulement à la volonté du *de cuius*, mais également aux objectifs visés par les deux ordres juridiques concernés<sup>21</sup>.

**10.** Des obstacles analogues peuvent également se produire lorsque la scission a pour effet de rompre l'unité successorale en frappant d'invalidité certaines dispositions prises par le *de cuius*. Tel est le cas d'un défunt français, décédé en Allemagne où il avait son dernier domicile et ayant conclu, conformément à la loi civile allemande, un pacte successoral avec sa seconde épouse par lequel les deux parties s'étaient mutuellement instituées héritiers universels et illimités. Ce contrat successoral a certes vocation à produire ses effets en France, mais exclusivement vis-à-vis des biens mobiliers et non pas aussi à l'égard des immeubles, lesquels restent régis par la loi française qui méconnaît cette catégorie d'actes à cause de mort<sup>22</sup>. Le pacte successoral perd ainsi sa raison d'être, ne pouvant porter que sur la partie mobilière de la succession mais restant privé d'effet quant à la masse immobilière.

**11.** On voit donc bien les incohérences, voire même injustices, auxquelles le système scissionniste peut conduire ; c'est pourquoi, dans la plupart des pays adoptant une approche dualiste, des correctifs ont été prévus.

---

siècle par Bertrand d'Argentré (v. E.M. MEIJERS, *Histoire des principes fondamentaux*, op. cit., pp. 65 ss.). Pour des applications plus récentes du problème, v. aussi H-J. SONNENBERGER, *Die question anglaise als Problem deutsch-französischer Nachlaßspaltung. Das Appartement des deutschen Erblassers an der Côte d'Azur*, *IPRax*, 2002, pp. 169 ss.

<sup>21</sup> En effet, si le droit anglais avait été applicable à la totalité des biens, les dispositions prises par le *de cuius* auraient été entièrement respectées, aucun des héritiers pouvant prétendre à la réserve ; le résultat aurait été le même si le droit français avait été applicable à toute la succession, car dans le calcul de la réserve on aurait tenu compte de l'ensemble des biens successoraux, y compris ceux reçus par l'héritier réservataire en Angleterre (A. BONOMI, *Successions*, op. cit., p. 125). Ces inconvénients de la scission ont notamment intéressé la jurisprudence anglaise et américaine du siècle dernier, sur lesquelles v. *ex multis* J.FAWCETT, J.CARRUTHERS, P.NORTH, *Cheshire, North & Fawcett: Private International Law*, 14<sup>ème</sup> éd., 2008, pp.

<sup>22</sup> C'est l'affaire « *Carmen P. c. Consorts N. et autre* », C.A. Aix en Provence (1<sup>ère</sup> Ch. B civ.), 16 octobre 2003, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2004, p. 589, note P. LAGARDE

## 2. Les correctifs aux principes unitaires et dualistes

**12.** L'analyse des systèmes scissionnistes et unitaires montrent bien que dans les deux approches plusieurs questions se posent. Dans un souci de coordination entre les États, certains tempéraments ont dès lors été adoptés tant dans les pays suivant une approche unitaire que dans ceux adoptant un régime scissionniste. Dans les premiers, ces correctifs peuvent conduire à une décomposition de la succession en plusieurs masses, chacune régie par une loi différente<sup>23</sup> ; *a contrario* dans les deuxièmes, ces mécanismes visent à assouplir les effets de la scission, en conduisant dans certaines hypothèses à une réglementation unitaire de la succession.

### a) Les atténuations dans les pays dualistes

Pour faire face aux inconvénients provoqués par le système dualiste, les États scissionnistes ont adopté un certain nombre d'instruments.

#### α) Le droit au prélèvement

**13.** Dans le passé, l'une des principales atténuations à la stricte division des masses, bien que fortement discutée<sup>24</sup>, était l'institution du prélèvement.

**14.** Introduite par une loi française de 1819, cette mesure a mis fin définitivement au droit d'aubaine frappant les successions d'étrangers en France avant la Révolution, tout en prévoyant, à son article 2, que « dans le cas de partage d'une même succession entre des cohéritiers étrangers et français, ceux-ci prélèveront sur les biens situés en France, une portion égale à la valeur des biens situés en pays étrangers dont ils seraient exclus, à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales ». L'objectif du «

---

<sup>23</sup> À cet égard, A.BONOMI (*Successions*, op. cit., p. 136) parle de « *scission importée* ».

<sup>24</sup> À cet égard, G.L.A.DROZ (*Conflits de lois en matière de successions et de régimes matrimoniaux*, in *Journal des notaires*, 1961, artt. 46327 et 46336), a qualifié cette institution comme un « *anachronisme honteux du droit international privé français* ». V. aussi, pour une étude comparée de cette institution, F. BOULANGER, *Droit international des successions*, op. cit., pp. 39 et s.

prélèvement nationaliste »<sup>25</sup> est bien clair : rétablir, autant que possible, l'égalité de partage prévue en France au profit de l'héritier français lésé dans un règlement successoral étranger. Techniquement, cela implique que le juge français doit prendre en compte l'ensemble des biens successoraux, étrangers comme français, et calculer le montant du prélèvement en considérant la différence entre la part octroyée au cohéritier français selon la loi étrangère et celle qui résulte de l'application de la *lex successionis* française. Le principe scissionniste connaît alors une exception, le prélèvement s'exerçant sur les meubles comme sur les immeubles qui dépendent de la succession étrangère, sans aucune distinction entre les deux masses.

**15.** Pendant longtemps attaquée tant par la doctrine<sup>26</sup> que par la jurisprudence française<sup>27</sup>, cette institution a fini par être abrogée en 2011 par le Conseil constitutionnel qui, saisi de la question de la conformité du droit de prélèvement au principe d'égalité posé à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, a déclaré l'inconstitutionnalité de l'article 2 de la loi de 1819<sup>28</sup>

---

25 Suivant la formule utilisée par G.L.A.DROZ, *Regards sur le droit*, op. cit., 232

26 v. notamment S.BILLARANT, *Le caractère substantiel de la réglementation française des successions internationales. Réflexions sur la méthode conflictuelle*, Paris, 2004, pp. 198 ss. qui envisage une nouvelle formulation du prélèvement, finalisé à compenser la non-effectivité de la règle de conflit dans le cadre d'une succession ouverte à l'étranger. Similairement, F.BOULANGER (*Droit international des successions*, op. cit., p. 41) considère que « le droit français continuant de reposer sur la division des masses, la suppression du prélèvement nationaliste ne serait envisageable que par son remplacement par le prélèvement compensatoire [...] ».

27 v. par exemple G.L.A. DROZ, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1973, pp. 315 ss. (note à l'arrêt « Rougeron », Cass., civ., 1<sup>er</sup> février 1972) et *ivi*, 1983, pp. 282 ss. (note à l'arrêt « Odell Caron », C.A. Aix, 19 mars 1982) ; Y.LEQUETTE, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1985, pp. 525 ss. (note à l'arrêt « Holzberg », C.A. Paris, 12 juillet 1984).

28 Cons. Const., 5 août 2011, n° 2011-159 QPC, in *Dalloz*, 2012, 1228, observations de H.GAUDEMET-TALLON et F. JAULT-SESEKE ; v. aussi sur cette décision in *Défrénois*, 2011, p. 1351, note de M. REVILLARD ; in *JDI*, 2012, p. 135, note de S.GODECHOT-PATRIS ; B.ANCEL, *Inconstitutionnalité du droit de prélèvement de l'héritier français dans les successions internationales*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2013, pp. 457.



16. En dépit de sa disparition en France, et bien qu'ignoré par le Règlement (UE) n° 650/2012<sup>29</sup>, cette institution a toutefois connu un certain succès à l'étranger. Ainsi, le prélèvement a été adopté au Gabon<sup>30</sup>, au Chili<sup>31</sup>, au Brésil<sup>32</sup> ou encore au Québec<sup>33</sup>.

β) Le renvoi

17. En parallèle au prélèvement, la pratique du droit international privé a vu naître, dans plusieurs pays, un ultérieur tempérament à l'approche dualiste : l'admission du renvoi<sup>34</sup>. Dans cette matière, l'attitude des systèmes juridiques nationaux est très variée ; il a en effet certains pays qui excluent de manière générale le mécanisme du renvoi<sup>35</sup>, alors que

---

29 Une telle prévision serait en effet contraire au principe de non-discrimination consacré par l'art. 18 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), aux termes duquel « Dans le domaine d'application des traités, et sans préjudice des dispositions particulières qu'ils prévoient, est interdite toute discrimination exercée en raison de la nationalité. Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, peuvent prendre toute réglementation en vue de l'interdiction de ces discriminations ».

30 Art. 54 de la loi gabonaise du 29 juillet 1972 (v. F. BOULANGER, *Droit international des successions*, op. cit., p. 42).

31 L'art. 998 du Code civil chilien dispose en effet : « *En la sucesión abintestato de un extranjero que fallezca dentro o fuera del territorio de la República, tendrán los chilenos a título de herencia o de alimentos, los mismos derechos que según las leyes chilenas les corresponderían sobre la sucesión intestada de un chileno* » (v. R. Domínguez Benavente-R. Domínguez Aguila, *Derecho Sucesorio*, 1998, *Jurídica de Chile*, p. 69).

32 Art. 10 de la « *Lei de introdução* » brésilienne. Sur l'évolution du prélèvement au Brésil, v. A. TIEDEMANN, *Internationales Erbrecht Deutschland und Latein-amerika*, Tübinge, 1993

33 Art. 3100 du Code civil qui ainsi statue « Dans la mesure où l'application de la loi successorale sur des biens situés à l'étranger ne peut se réaliser, des correctifs peuvent être apportés à même les biens situés au Québec notamment au moyen d'un rétablissement des parts, d'une nouvelle participation aux dettes ou d'un prélèvement compensatoire constatés par un partage rectificatif » (en général sur cette institution dans le droit québécois, v. B. Lefebvre, *Récents développements en droit des successions: Le droit québécois*, in *Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 14.2., octobre 2010, consultable à l'adresse <http://www.ejcl.org/142/art142-2.pdf>).

34 En général sur le renvoi, v. PH. FRANCESKAKIS, *La théorie du renvoi et le conflits de systèmes en droit international privé*, Paris, Dalloz, 1958 ; sur l'application du renvoi en droit comparé, v. A. BONOMI, *Successions*, op. cit., p. 137 ss.

35 Tel est le cas, par exemple, de la Grèce (art. 32 du Code civil) et du Québec (art. 3080 du Code civil).

d'autres<sup>36</sup> distinguent entre le renvoi au premier degré, admis, et le renvoi au deuxième degré, en principe prohibé<sup>37</sup>.

Dans certains pays enfin, le renvoi n'est pris en compte que dans des secteurs déterminés<sup>38</sup>, dont les successions en font généralement partie. C'est d'ailleurs dans ce même domaine que le mécanisme du renvoi a connu une application majeure : d'une part, en tant qu'instrument capable de surmonter l'obstacle représentée par l'application de plusieurs critères de rattachement à une même succession, en « jetant des ponts<sup>39</sup> » entre les différents droits nationaux ; d'autre part, en tant que moyen permettant, dans certains cas, de parvenir à une réglementation uniforme et unitaire de la succession<sup>40</sup>.

C'est en raison de ces avantages que plusieurs pays scissionnistes ont fini par admettre, dans certaines hypothèses, le recours au jeu du renvoi, tant pour les biens meubles que pour les biens immeubles.

**18.** Cette évolution est bien visible en France, où en dépit des critiques de la doctrine classique<sup>41</sup>, la jurisprudence s'est traditionnellement montrée favorable à l'admission du renvoi, notamment en matière successorale. Ce sont les arrêts « *Forgo* » (1878) et « *Soulié* »<sup>42</sup> (1882) qui ont consacré le renvoi au premier degré pour les biens meubles,

---

36 C'est l'approche adoptée, par exemple, en Espagne (art. 12, alinéa 2, du Code civil), de la Roumanie (art. 4 de la loi du 22 septembre 1992), ou encore de certains pays du Sud-Est asiatique, comme le Japon (v. T.HAYASHI, *International Succession in Japan*, in *Japanese Yearbook of International Law*, 2009, pp. 445 ss.) et la Corée du Sud (art. 9 de la loi du 7 avril 2001).

37 Le renvoi au deuxième degré peut toutefois être admis dans un souci d'unité de la succession. C'est le cas de l'art. 4 de la loi de droit international privé du Venezuela du 6 août 1998 qui ainsi dispose : « *Cuando el Derecho extranjero competente declare aplicable el Derecho de un tercer Estado que, a su vez, se declare competente, deberá aplicarse el Derecho interno de este tercer Estado* ». Similairement, en Italie, l'article 13, alinéa 1, lettre b), de la loi du 31 mai 1995 de réforme du droit international privé, admet le renvoi au deuxième degré dans la seule hypothèse où celui-ci conduit à la désignation de la loi italienne (« *se si tratta di rinvio alla legge italiana* »).

38 Tel est le cas de la Belgique (art. 78, par. 2, Code civil) et de la Suisse (art. 14, al. 1, Loi de droit international privé).

39 A.BONOMI, *Successions*, op. cit., p. 138

40 Pour une analyse comparée du renvoi en droit des successions internationales, v. notamment H.KUHN-ADLER, *Der Renvoi in internationalen Erbrecht der Schweiz*, Zurich, Schulthess, 1998

41 La doctrine classique, représentée par Bartin, était hostile au renvoi, voyant dans ce mécanisme un abandon de souveraineté et un risque que la succession, du fait d'une série indéfinie de renvois, se transforme en un cercle vicieux (P.MAYER-V.HEUZÉ, *Droit international privé*, 11<sup>éd.</sup>, 2014, n° 799-802).

42 Cass., 24 juin 1878, in *Clunet*, 1879, p. 285 et Cass., 22 février 1882, in *Dalloz*, 1882, 1, p. 301 ; B.ANCEL-Y.LEQUETTE, *Les grands arrêts*, op. cit., n° 7-8, pp. 60 ss.

alors que le renvoi au deuxième degré n'a été admis par la Cour de Cassation qu'en 1938 avec l'arrêt « *Marchi della Costa* »<sup>43</sup> qui a affirmé le caractère « en principe obligatoire » de cet instrument.

Suivant le courant de faveur de la jurisprudence, le mécanisme du renvoi a fini par être accepté également dans la doctrine moderne, selon laquelle le renvoi serait avant tout justifié pour des simples raisons d'opportunité, à savoir l'exigence de réunir en une seule masse les biens meubles et immeubles scindés par le système français des règles de conflit de lois en matière successorale<sup>44</sup>. Preuve de cet approche en est la récente position adoptée par la Cour de Cassation sur le renvoi en matière de succession immobilière. Ainsi, dans l'arrêt « *Ballestrero*<sup>45</sup> » relatif à la succession d'un *de cujus* français ayant des immeubles en Italie, les juges de la Haute juridiction ont admis le renvoi de la loi italienne, loi du lieu de situation des biens immobiliers, à la loi française, en tant que loi nationale du défunt. Il en est de même dans l'arrêt « *Wildenstein*<sup>46</sup> », qui a ultérieurement clarifié la position du droit positif à l'égard du renvoi : celui-ci, en effet, serait admis non pas dans toute hypothèse, mais seulement au cas où il permettrait de soumettre les immeubles successoraux situés à l'étranger à la loi régissant la succession mobilière, pour garantir ainsi l'unité du règlement successoral. Ce même approche a enfin été confirmé en 2009 par l'arrêt « *Riley*<sup>47</sup> », où la Cour de Cassation a circonscrit l'utilisation du renvoi en ces termes : « En matière de succession immobilière, le renvoi opéré par la loi de situation de l'immeuble ne peut être admis que s'il assure l'unité successorale et l'application d'une même loi aux meubles et aux immeubles ».

**19.** Une telle prise de position en faveur d'une uniformité du règlement des successions internationales devrait dès lors faciliter la mise en place en France du Règlement n°

---

43 Cass., 7 mars 1938, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, p. 474, note de H.BATIFFOL

44 En ce sens B.ANCEL, note à Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 11 février 2009, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2009, p. 512 ; R.LEREBOURG-PIGEONNIÈRE (*Observations sur la question du renvoi*, in *Clunet*, 1924, p. 877) justifiait en revanche le renvoi comme un instrument permettant la coordination des règles de conflit de lois. Cette même théorie a été reprise par la suite par H.BATIFFOL (v. H.BATIFFOL-P.LAGARDE, *Droit international privé*, op. cit., n° 284). *Contra* F.BOULANGER, *Droit international des successions*, op. cit., pp. 45 ss.

45 Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 21 mars 2000, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2000, p. 399, note de B. ANCEL ; D. 2000, p. 539, note de F.BOULANGER

46 Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 20 juin 2006, *Clunet*, 2007, p. 125, note de H.GAUDEMET-TALLON

47 *Supra*, note 42

650/2012, destiné à remplacer le principe dualiste par un critère de rattachement unique et unitaire tant pour la loi applicable que pour la compétence juridictionnelle (*infra* n°57 et s.).

À cet égard, il convient d'ailleurs de noter que récemment la Cour de Cassation, poussée par la même logique unitaire, est arrivée à admettre le renvoi juridictionnel, en considérant qu'en l'espèce le renvoi opéré par la loi espagnole à la loi française, loi nationale du défunt, aurait permis au juge français, saisi du fait d'un immeuble situé en France, de pouvoir régler l'intégralité de la succession (sauf exception, bien entendu, pour les opérations juridiques et matérielles découlant de la loi de situation de l'immeuble sis en Espagne)<sup>48</sup>.

**20.** Quant aux autres droits étrangers adoptant le principe dualiste, le renvoi a souvent permis, dans certaines situations, de conduire à une réglementation unitaire de la succession. Tel est le cas de Monaco, où la jurisprudence a admis le renvoi de la loi belge, applicable à la part mobilière d'une succession, à la loi monégasque, régissant les biens immeubles<sup>49</sup>. Il en est de même pour la Belgique où les juges, dans le cadre de la succession d'un belge domicilié et décédé dans ce pays mais laissant un immeuble en Espagne, ont admis le renvoi de la loi espagnole, *lex situs*, à la loi belge, loi du domicile du défunt, afin de préserver l'unité de la succession<sup>50</sup>.

**21.** Quelques particularités sont au contraire présentes dans les pays de *common law*. Dans ces systèmes juridiques, notamment en droit anglais, le renvoi est en effet fréquemment admis pour les successions immobilières ; les successions mobilières posent en revanche plus de difficultés, liées à l'application de la fameuse règle de la « *foreign court theory*<sup>51</sup> » que les tribunaux anglais ont tendance à suivre depuis 1926. Ainsi, selon cette méthode, l'adoption du renvoi dépendra de l'attitude supposée du juge étranger à l'égard d'une

---

<sup>48</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 23 juin 2010, *Clunet*, note de H.PÉROZ

<sup>49</sup> CA Monaco, 17 avril 1972, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1974, p. 76, note de Y.LOUSSOUARN. Il est intéressant de noter que dans un cas antérieur du 4 janvier 1936 (*Rev. crit. dr. int. priv.*, 1939, p. 477) la cour avait refusé d'admettre le renvoi.

<sup>50</sup> Cour Anvers, 22 avril 1986, *Clunet*, 1989, p. 768, note de L.BARNICH

<sup>51</sup> A.V.DICEY-H.C.MORRIS-L.COLLINS, *The Conflicts of Laws*, 15<sup>ème</sup> éd., Londres, Sweet & Maxwell, 2014, n. 4

certaines questions : cette approche est bien visible dans l'affaire « *Ross*<sup>52</sup> » de 1929, où le juge anglais, dans une succession ouverte en Italie d'une défunte anglaise, a débouté le fils de la *de cuius* de ses prétentions sur la moitié de la réserve des biens mobiliers, à laquelle celui-ci aurait eu droit selon la loi italienne, en considérant que le juge italien, en pareille situation, aurait appliqué la règle de conflit italienne qui désigne la loi anglaise, en tant que loi nationale du défunt. *A contrario* dans l'affaire « *In Re Annesly*<sup>53</sup> », le juge anglais a tenu compte du renvoi de la loi française du lieu de situation à la loi anglaise du domicile, mais il a fini par appliquer la loi française au motif que le droit français aurait à son tour accepté le renvoi. En revanche la situation est encore différente aux États-Unis où, bien que la « *foreign court theory* » ait permis, dans certains cas, à garantir l'unité successorale<sup>54</sup>, le mécanisme du renvoi a rarement été pris en compte par la jurisprudence, notamment en matière de succession mobilière<sup>55</sup>.

#### b) Les atténuations dans les pays unitaires

**22.** Le jeu du renvoi n'est pas une prérogative aux pays adoptant une approche dualiste. Dans la plupart des systèmes qui adoptent un régime unitaire ce mécanisme est en effet admis, tant au premier qu'au deuxième degré, dans un but de favoriser une meilleure

---

52 High Court, 14 novembre 1929, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1930, p. 130 ; v. aussi J.FAWCETT, J.CARRUTHERS, P.NORTH, *Cheshire, North & Fawcett*, op. cit., p. 62; T.BRANDI, *Das Haager Abkommen von 1989 über das auf die Erbfolge anzuwendende Recht*, Berlin, Duncker & Humblot, 1996. Il convient toutefois de noter que dans de nombreuses autres décisions le renvoi a été refusé par la jurisprudence anglaise. V. notamment D. MCCLEAN-K.BEEVERS, *The Conflicts of Laws*, 8ème éd., 2012, Londres, Sweet & Maxwell, pp. 505 ss., qui affirment : « *it must be stressed that for every case which supports the doctrine [du renvoi] there are hundreds of cases in which the domestic rules of the foreign law have been applied without any reference to its conflicts rules [...] though it must be admitted that most of these cases can be explained on the ground that no one was concerned to argue that the reference to foreign law included its rules of the conflict of laws* ».

53 « *In Re Annesly* » [1926], Ch. 692

54 v. par exemple l'affaire « *Re Schneider's Estate* », Surrogate's Court of New York, 10 avril 1950, *Clunet*, 1950, p. 977 ; *RabelsZ*, 1951, p. 633, note de K. ZWEIGERT

55 L.L. MC DOUGAL III, R.L. FELIX et R.V. WHITTEN, *American Conflicts Law*, 6ème éd., Carolina Academic Press, 2011, pp. 652 ss.. Toutefois le « *Restatement Second on Conflict of Laws* », par. 8 et 265 admettent le renvoi, de même que E.SCOLES - P. HAY - P. BORCHERS - S. SYMENOIDES, *Conflict of Laws*, 4ème éd., Saint Paul, Minn., Thompson, 2004, pp. 138 ss.

coordination entre d'une part les règles successorales locales et, d'autre part, le régime prévu dans les autres pays concernés par la succession.

Ce souci d'harmonisation entre systèmes a néanmoins un prix, constituant le principal inconvénient de l'utilisation du renvoi : la scission de la succession.

**23.** Ainsi, dans les pays adoptant comme critère de rattachement la nationalité du *de cuius*, lorsque la loi nationale prévoit une approche dualiste la succession peut être scindée<sup>56</sup>. Tel est le cas de l'Italie, où la loi du 31 mai 1995, n. 218, de droit international privé, a prévu, à son article 13, l'admission du renvoi<sup>57</sup>. Celui-ci est dès lors pris en compte tant dans l'hypothèse où la loi désignée comme applicable est celle d'un État tiers et que celle-ci, par ses règles de rattachement, renvoie à loi italienne (c'est le renvoi « au premier degré » ou « *rinvio indietro* »), que dans le cas où la loi désignée comme applicable est celle d'un État tiers et que celle-ci renvoie à la loi d'un autre État (c'est le renvoi « au deuxième degré » ou « *rinvio oltre* »). Si donc un français décède domicilié en Italie et laisse un immeuble en Allemagne, la règle ci-dessus décrite aboutit au résultat suivant : la règle de conflit italienne renvoie à la loi française, qui pourra alors faire jouer la loi italienne pour les biens meubles et la loi allemande pour les biens immeubles. Le juge italien va ainsi accepter le renvoi opéré par la loi française au droit italien du dernier domicile (renvoi au premier degré), de même que le renvoi effectué par la loi allemande à la loi française de la nationalité (renvoi au deuxième degré). On peut ainsi voir que dans cette hypothèse la coordination entre les différents régimes successoraux est certes assurée, mais en même temps l'unité initiale finit par être rompue et la scission instaurée. Ce résultat est également visible pour les systèmes fondés sur le critère du dernier domicile du défunt : dans ces derniers en effet, dès lors que l'État où le *de cuius* était domicilié au moment de

---

<sup>56</sup> C'est le cas de l'Allemagne (art. 4 EGBGB), où la jurisprudence admet que le renvoi puisse conduire à une scission de la succession (v. par exemple Oberlandesgericht Karlsruhe, 29 juin 1989, NJW, 1990, p. 1420). Le renvoi est également admis en droit autrichien (v. M.SCHWIMANN, *Internationales Privatrecht*, 3e éd., Vienne, Manz, 2001).

<sup>57</sup> L.FUMAGALLI, *Rinvio e unità della successione nel nuovo diritto internazionale privato italiano*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1997, pp. 829 ss., rappelle que déjà la Convention italo-turque du 9 septembre 1929, aujourd'hui encore en vigueur, prévoit à son article 21, §§ XI et XV, que le renvoi conduit à la scission de la succession ; sur le renvoi dans le droit italien v. aussi A.BONOMI, *La loi applicable aux successions dans le nouveau droit international privé italien et ses implications dans les relations italo-suissees*, RSDIE, 1996, pp. 483 ss. ; R.CLERICI, *Art. 13 l. 218/95*, in *Commentario breve al diritto della famiglia*, sous la direction de A.ZACCARIA, Padoue, 2008, pp. 2347 ss.

sa mort adopte une approche dualiste, la succession sera nécessairement décomposée et régie par plusieurs lois distinctes<sup>58</sup>.

**24.** Néanmoins, pour contrer ces inconvénients, certains pays s'efforcent de limiter les conséquences du renvoi lorsque celui-ci aboutit à une scission de la succession. À cet égard, il est intéressant d'analyser l'évolution de la jurisprudence espagnole : en principe, le renvoi n'est admis en Espagne que lorsqu'il conduit à l'application du droit espagnol (art. 12, al. 2, Code civil). Des limites ultérieures ont cependant été élaborées par la jurisprudence du *Tribunal Supremo*, selon laquelle le renvoi n'est admis que s'il ne compromet pas l'objectif spécifique poursuivi par les règles de conflit espagnoles en matière successorale, à savoir l'unité de la succession<sup>59</sup>. Par conséquent, dès lors que le *de cuius* décède en Espagne et que sa loi nationale adopte une approche dualiste aboutissant, dans la pratique, à appliquer la loi espagnole à une seule partie de la succession, le renvoi au premier degré doit être exclu par le juge espagnol et la totalité des biens successoraux soumis aux règles de droit interne à l'État de la nationalité. En supposant donc un défunt de nationalité anglaise, domicilié dans son pays d'origine et ayant laissé des immeubles en Espagne, une stricte application du renvoi conduirait à une scission de la succession, la loi espagnole désignant la loi anglaise de la nationalité, qui à son tour renverrait à la loi espagnole pour le règlement de la succession immobilière. Or, dans un souci d'unité successorale, le juge espagnol va refuser le renvoi au premier degré à la loi ibérique et la totalité de la succession sera soumise à la loi anglaise<sup>60</sup>.

---

<sup>58</sup> C'est le cas de la Suisse, où le renvoi est en principe exclu sauf s'il est prévu par une règle spécifique (art. 14, al. 1, Loi suisse de droit international privé). Ainsi, en vertu de l'art. 91, al. 1, Loi de droit international privé, la succession d'une personne domiciliée à l'étranger est régie par le droit désigné par les règles de conflit de la loi du dernier domicile. Sur cette disposition, v. notamment A.HEINI, *Art. 91*, in D.GIRSBERGER (et autres), *IPRG-Kommentar*, 2<sup>ème</sup> éd., Zurich, Schulthess, 2004, n. 3 ; A.BUCHER, *Le couple en droit international privé*, Bâle, Helbing, 2004, nn. 669 ss.

<sup>59</sup> v. notamment *Tribunal Supremo*, 15 novembre 1996, *Lowenthal* (IPRax, 1998, p. 135, note de E.RODRIGUEZ PINEAU) et 21 mai 1999, *Denney*, tous les deux portant sur la succession de ressortissants anglais ayant laissé des immeubles en Espagne. Il est intéressant de noter que dans ces arrêts le refus du renvoi n'a pas été motivé dans le seul souci de garantir l'unité de la succession, mais également afin de préserver l'harmonie internationale des solutions, qui aurait été compromise par l'application du droit espagnol, alors que le *de cuius* avait la nationalité anglaise et le domicile dans en Angleterre. Sur le renvoi dans la jurisprudence espagnole, v. E.CASTELLANOS RUIZ, *Sucesión hereditaria*, in A.L.CALVO CARAVACA - J.CARRASCOSA GONZALEZ, *Derecho Internacional Privado*, vol. 2, 11<sup>e</sup> éd., Grenade, Comares, 2010, pp. 359 ss. ; A.BORRAS, *L'approche du renvoi dans un système d'unité de la succession*, in *Liber amicorum Mariel Revillard*, Paris, Défrénois, 2007, pp. 27 ss. ; C.AZCARRAGA MONZONIS, *Sucesiones internacionales: determinación de la norma aplicable*, Valence, Tirant Lo Blanch, 2008, pp. 135 ss.

<sup>60</sup> Il convient toutefois de noter que dans l'arrêt *François Marie James W.* (*Tribunal Supremo*, 23 septembre

La solution adoptée par les tribunaux espagnols n'est pas sans rappeler l'arrêt « *Riley* » et, plus généralement, l'attitude utilitariste adoptée par la jurisprudence française à l'égard du renvoi. Contrairement à cette dernière toutefois, la position de l'Espagne parvient à une harmonisation encore plus remarquable, en prenant en compte les règles de droit international privé de la *lex causae* tout en respectant la démarche unitaire adoptée par le droit espagnol.

**25.** En définitive, peut-on dire que le renvoi est un correctif suffisant pour combler les inconvénients produits par la scission des masses ? La pratique a démontré que certes, dans certaines hypothèses, le renvoi peut réaliser un objectif d'uniformité et d'homogénéité du règlement successoral, notamment lorsqu'il permet de soumettre la succession d'un immeuble situé à l'étranger à la loi du domicile ou à la loi nationale du défunt, qui sera ainsi la seule applicable à la succession. Néanmoins, comme écrit F. Boulanger<sup>61</sup>, il ne faut pas surestimer les effets d'un tel mécanisme : le renvoi est certes un correctif, mais à lui seul il n'est pas capable d'assurer l'harmonie internationale des solutions en matière successorale.

**26.** Reste alors un dernier tempérament possible, celui de l'autonomie de la volonté ; l'une des principales forces reconnues à la *professio juris* est en effet sa capacité d'assurer la prévisibilité et la stabilité de la loi applicable, ce qui réduit, par ce biais, l'incertitude résultant de l'existence de critères de rattachement divergents<sup>62</sup>. Or, l'admission de la *professio juris* en matière de succession continue à se heurter à de fortes résistances, ce qui risque de remettre en cause l'utilité de cet instrument ainsi que la certitude juridique qu'il était censé favoriser.

---

2002), les juges de dernière instance ont admis le renvoi au droit espagnol en constatant que l'unité de la succession n'aurait pas été mise en péril (le *de cuius* n'ayant laissé que quelques biens immeubles en Espagne). V. sur cette décision E.CASTELLANOS RUIZ, *Reenvío, unidad de la sucesión y armonía internacional de soluciones en el derecho sucesorio*, in *Revista Colombiana de Derecho Internacional*, n. 2, 2003, pp. 25 ss.; J.L.IRIARTE ÁNGEL, *Reenvío y sucesiones en la práctica española*, in G.GARRIGA SUAUM, *Perspectivas del Derecho sucesorio en Europa*, 2009, Madris, Marcial Pons, pp. 165 ss.

61 F. BOULANGER, *Droit international des successions*, op. cit., p. 48

62 C'est pourquoi les notaires ainsi que les professionnels en matière de succession invoquent cet instrument depuis longtemps (v. F.RIGAUX, *Commentaire des résolutions adoptées par le septième Congrès de l'Union internationale du notariat latin*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1964, pp. 168 ss.).



### 3. La *professio juris*

#### a) Les forces et les faiblesses de la *professio juris*

27. Longtemps cantonnée aux domaines contractuels et des régimes matrimoniaux, le choix de la loi applicable est aujourd'hui reconnu dans les matières les plus variées : les actes illicites<sup>63</sup>, les titres intermédiés<sup>64</sup>, les obligations alimentaires<sup>65</sup> ou encore la séparation des corps et le divorce<sup>66</sup>. L'admission de la *professio juris* dans le secteur des successions ne constitue dès lors plus une véritable révolution, et ce même pour les systèmes juridiques traditionnellement plus réticents à l'admission de cet instrument.

28. Adoptée au Moyen Age dans certains droits coutumiers<sup>67</sup>, l'idée de conférer au *de cuius* la faculté de choisir la loi applicable à la succession a en effet été longtemps rejetée dans la plupart des pays de l'Europe continentale, craignant que le testateur ne profite de ce choix pour contourner les règles de droit impératif, *in primis* celles en matière de réserve successorale<sup>68</sup>. La *profession juris* constituerait ainsi un danger pour les tiers

---

63 Art. 14 du Règlement n. 864/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (« Rome II »), *JOUE*, L 199, du 31 juillet 2007, pp. 40 ss.

64 Art. 4 de la Convention de la Haye du 5 juillet 2006 sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire ; v. sur ce texte A.LEANDRO, *La legge regolatrice degli effetti reali del trasferimento di strumenti finanziari tramite intermediari*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2006, n. 2, pp. 384 ss. ;

65 Artt. 7 et 8 du Protocole de La Haye du 23 novembre 2007, qui modifient la Convention du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires (v. sur le protocole A.BONOMI, *The Hague Protocol of 23 November 2007 in the Law Applicable to Maintenance Obligation*, in *Yearbook of Private International Law*, 2008, pp. 351 ss.) ; au sein de l'Union européenne, v. l'art. 15 du Règlement n. 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires (*JOUE*, L 7, du 10 janvier 2009), qui renvoie à la Convention de La Haye de 2007.

66 Art. 5 du Règlement (UE) n. 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 qui met en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, *JOUE*, L 34, du 29 décembre 2010 (v. A.BONOMI, *Il diritto applicabile alla separazione e al divorzio nella recente proposta di regolamento comunitario*, in S.BARIATTI -C.RICCI, *Lo scioglimento del matrimonio nei regolamenti europei : da Bruxelles I a Roma III*, Padoue, CEDAM, 2007, pp. 91 ss. ; P.HAMMJE, *Le nouveau règlement (UE) n. 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2011, pp. 291 ss.

67 B.ANCEL -Y.LEQUETTE, *Les grands arrêts*, op. cit., p 29 ; E.M. MEIJERS, *Histoire des principes*, op. cit., pp. 609 ss. ; P.C.TIMBAL, *La contribution des auteurs et de la pratique coutumière au droit international privé du Moyen Age*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1955, pp. 25 ss.

68 v. notamment les prises de position de H.BATIFFOL, C.FRAGISTAS et A.MAKAROV dans les travaux de la

(notamment pour les héritiers réservataires ainsi que pour les créanciers successoraux) car elle pourrait être utilisée par le *de cuius* pour priver ceux-ci des droits qui leur sont accordés par la loi dans le règlement de la succession<sup>69</sup>.

**29.** À ces hostilités, aujourd'hui d'ailleurs encore partagées par certains courants doctrinaux nationaux, l'on oppose généralement la garantie de prévisibilité et de stabilité de la loi successorale découlant du choix du testateur. Celui-ci permettrait en effet d'éliminer une double incertitude : d'une part, celle liée à la détermination de la loi applicable dans les situations où le critère de rattachement objectif n'est pas univoque<sup>70</sup> (tel le cas, par exemple, d'un *de cuius* ayant une double nationalité) ; d'autre part, l'incertitude résultant des possibles divergences entre les critères de rattachement prévus par les différents droits nationaux<sup>71</sup>. Dans cette dernière hypothèse en effet, même si la *professio juris* n'est pas valable dans l'un des pays concernés, elle peut néanmoins permettre de parvenir à une solution uniforme et par conséquent à une plus grande sécurité juridique dans le règlement de la succession<sup>72</sup>.

---

session de Nice de l'Institut de droit international de 1967 (*Ann. Inst. dr. int*, 1967, vol. 52, t. I, pp. 601 ss.) ; en doctrine, v. aussi M.GORE, « *De la mode* » dans *les successions internationales : contre les prétentions de la professio juris*, in *Mélanges en l'honneur de Y. Loussouarn*, Paris, Dalloz, 1994, pp. 193-201, pour qui l'autonomie de la volonté dans le choix de la loi successorale constituerait une «*démarche contradictoire avec le droit des successions*», dominé par les règles impératives.

<sup>69</sup> La crainte que l'admission de la *professio juris* aurait pour principale conséquence de permettre au *de cuius* d'échapper aux limites imposées par la loi, surtout à l'égard des héritiers réservataires, est notamment partagée par P.MAYER-V.HEUZE, *Droit international*, op. cit., n°806 et Y.LEQUETTE, *Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales*, in *Recueil des cours*, t. 246, 1994, pp. 142 ss. Contra G.L.A.DROZ, *Regards sur le droit*, op. cit., pp. 242 ss. qui critique les craintes partagées par une partie de la doctrine en constatant que «*dans la pratique successorale anglo-américaine où l'on dispose d'une grande liberté de tester, les chefs de famille prennent le plus grand soin d'organiser leur succession d'une manière juste, équitable et souvent mieux adaptée aux besoins que ne leur permettrait la rigidité des règles impératives d'Europe continentale*».

<sup>70</sup> De cet avis, A.BONOMI, *Successions internationales*, op. cit., pp. 210 ss. ; A.DAVI, *L'autonomie de la volonté en droit international privé des successions dans la perspective d'une future réglementation européenne*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2004, p. 473 ss.

<sup>71</sup> H.HANISCH, *Professio juris, réserve légale und Pflichtteil*, in *Mélanges en l'honneur de Guy Flattet*, Lausanne, Payot, 1985, p. 476

<sup>72</sup> Cet effet positif de la *professio juris* peut être illustré par le cas de l'Allemagne et de la Suisse : l'art. 91, al.1, de la loi suisse de droit international privé, dispose que la succession d'une personne domiciliée à l'étranger est régie, en Suisse, par la loi désignée par les règles de droit international privé de l'État du dernier domicile. Supposons donc le cas d'un ressortissant suisse domicilié en Allemagne et qui laisse des biens dans son pays d'origine ; sa succession va donc être régie par les règles de conflit allemandes, lesquelles désignent la loi nationale du défunt mais précisent de prendre en compte le renvoi (art. 4 de l'EGBGB). Cela comporte que si l'art. 91 de la loi suisse de droit international privé est considéré comme un renvoi au premier degré (thèse qui est avancée par une partie de la doctrine et de la jurisprudence : v. H.DÖRNER, *Internationales*, op. cit., «Art. 25», n° 742), alors le droit allemand s'applique en tant que loi du

S'ajoute de plus un troisième avantage : la *professio juris* éviterait en effet les inconvénients dérivant du conflit mobile des lois, notamment lorsque le critère de rattachement utilisé est particulièrement susceptible d'être modifié au fil du temps, comme c'est le cas du domicile ou de la résidence habituelle<sup>73</sup>. L'admission de la faculté de choisir la *lex successionis* pourrait dès lors faciliter la circulation des personnes entre les différents pays, le changement de la résidence ou du domicile n'affectant pas la loi applicable à la succession qui resterait « congelée » au jour où le choix a été effectué<sup>74</sup>.

**30.** La *professio juris* en matière successorale ne manque donc pas de points de force, ce qui explique sa prévision dans la plupart des récentes codifications supranationales<sup>75</sup>. Reste toutefois évident le risque d'une facile éviction des règles impératives (notamment celles concernant la protection des héritiers réservataires), ce qui soulève, encore à l'heure actuelle, de fortes réticences dans un certain nombre de pays. La preuve en est la diffusion limitée de la faculté de choisir la loi successorale dans les systèmes juridiques nationaux, plusieurs, tout en l'ayant reconnu, l'ont assortie d'importantes restrictions.

b) Les « codifications » de la *professio juris*

**31.** Historiquement, les premières dispositions législatives permettant au *de cuius* de choisir la loi applicable à sa succession apparaissent dans certains codes civils du XIX<sup>e</sup>

---

dernier domicile; *a contrario* (v. A.E. VON OVERBECK, *Les régimes matrimoniaux et les successions dans le nouveau droit international privé suisse*, Lausanne, Cédidac, 1988, p. 75), c'est le droit suisse qui est applicable car loi nationale du défunt. Or, ces incertitudes provoquées par le renvoi pourraient être contournées par le recours à la *professio juris* en faveur du droit suisse : cette solution serait en effet valable à la fois en Suisse (ce choix est possible en vertu de l'art. 87, al. 2, de la loi suisse de droit international privé) et en Allemagne, où bien que cet instrument ne soit pas admis, la loi suisse serait néanmoins applicable en tant que loi nationale du défunt et car la *professio juris* excluerait le renvoi. Il en découlerait alors une plus grande certitude dans le règlement de la succession, tout en parvenant à une solution uniforme où une seule loi serait applicable.

73 B.AUDIT-L.D'AVOUT, *Droit international privé*, 7<sup>e</sup> éd., Paris, 2013, n°895

74 En supposant, bien évidemment, que le choix du *de cuius* maintienne sa validité même si les liens qu'il avait avec la loi successorale au moment de sa désignation disparaissent par la suite. Tel n'est pas le cas, par exemple, pour le droit suisse (art. 90, al. 2, de la loi de droit international privé) et pour le droit estonien (par. 25 de la loi de droit international privé), où le choix de la loi nationale est caduc si, au moment du décès, le *de cuius* ne possédait plus la nationalité de l'État dont la loi a été choisie. Sur ce sujet, v. A. E.VON OVERBECK, *La professio juris*, op. cit., pp. 1108 ss; A.DAVI, *L'autonomie de la volonté*, op. cit., p. 488

75 Pour la Convention de La Haye de 1989, v. par. b.1) ; pour le Règlement n. 650/2012, v. *infra* partie II

siècle, notamment dans les pays latino-américains<sup>76</sup>. En Europe, la *professio juris* est admise par l'art. 9, al. 2, des dispositions préliminaires au Code civil italien de 1865, cependant interprété par la jurisprudence de l'époque comme se référant aux seuls contrats et non pas aussi aux domaines des successions<sup>77</sup>.

Ces prévisions normatives ne connaissent toutefois qu'un succès mitigé, preuve en est leur élimination dans la plupart des codifications adoptée au cours du siècle dernier. Seule exception à cette tendance négative est la Suisse, où l'autonomie de la volonté dans le domaine des successions fait son apparition dans l'article 22 de la loi fédérale sur les rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour en Suisse et connaît un succès croissant jusqu'à son insertion dans la loi fédérale de droit international privé de 1987<sup>78</sup>.

#### α) La Convention de La Haye de 1989

**32.** Sur le plan européen, les travaux d'uniformisation menés dans le cadre de la Conférence de La Haye ont joué un rôle crucial pour la diffusion de la *professio juris* dans les dernières décennies.

Cet instrument a été d'abord reconnu dans la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur l'administration internationale des successions, en relation à l'émission du certificat international d'héritier institué par la Convention elle-même<sup>79</sup>. C'est toutefois avec la

---

<sup>76</sup> C'est le cas de la Bolivie (art. 463 du Code civil de 1831), du Pérou (art. 695 du Code civil 1851), du Mexique (art. 18 du Code fédéral de 1870) et du Guatemala (art. 797 du Code civil d 1877). Pour un aperçu de droit comparé, v. H.VALLADÃO, *Le droit international privé des États américains*, in *Recueil des Cours*, t. 8, 1952, pp. 14 ss. ; E.RABEL, *The Conflict of Laws. A Comparative Study*, vol. IV, Ann Arbor, University of Michigan, 1958, pp. 274 ss.

<sup>77</sup> v. sur cet article P.DE CESARI, *Autonomia della volontà e legge regolatrice delle successioni*, Padoue, CEDAM, 2001, p. 161). La *professio juris* va toutefois être abandonnée par le Code civil de 1942 et réapparaître dans la loi de droit international privé de 1995 (sur laquelle, v. *infra*).

<sup>78</sup> Sur la disposition de 1891, v. *ex multis* K.P.HOTZ, *Die Rechtswahl im Erbrecht*, Zurich, Schulthess, 1969, pp. 31 ss. ; sur la loi de 1987, v. notamment A.BONOMI-J.BERTHOLET, *La professio juris en droit international privé suisse et comparé*, in *Mélanges de l'Association des notaires vaudois*, Zurich, Schulthess, 2005, pp. 355 ss.

<sup>79</sup> L'art. 4 de la convention dispose que : «*tout État contractant a la faculté de déclarer que, pour désigner le titulaire du certificat et indiquer ses pouvoirs, il appliquera, par dérogation à l'art.3, sa loi interne ou celle de l'État dont le défunt était ressortissant selon le choix fait par ce dernier*». Il est toutefois possible de noter que cette disposition ne concerne pas directement l'admission de la *professio juris*, mais simplement la reconnaissance par les États du certificat d'héritier émis sur la base de la loi choisie par le défunt (en ce sens A.BONOMI, *Successions internationales*, op. cit., p. 200)

Convention de La Haye du 20 octobre 1989 sur la loi applicable aux successions internationales que l'autonomie de la volonté est véritablement établie<sup>80</sup>.

**33.** Son article 5 permet en effet au *de cuius* de soumettre l'ensemble de sa succession à la loi de l'État dont il possède la nationalité ou à celle de l'État de sa résidence habituelle<sup>81</sup>, tout en précisant que ce choix est valable si la personne possède, au moment de la désignation ou au moment du décès, la nationalité ou la résidence habituelle dont elle se prévaut<sup>82</sup>. En outre, en dépit de quelques conditions de forme<sup>83</sup>, le choix de la loi n'est soumis à aucune restriction et il est même admis, en principe, que celui-ci puisse conduire à l'application d'une loi ignorant la réserve successorale, ce qui donc, en théorie, devrait aboutir à écarter les règles de droit impératif prévues par la loi qui serait désignée objectivement.

**33.** Néanmoins, ce risque d'usage abusif de la *professio juris* est évité par la faculté, attribuée aux États contractants à l'article 24, par. 1, de la Convention, de déclarer qu'ils ne reconnaîtront pas les effets du choix lorsque ce dernier priverait totalement (ou de manière importante) le conjoint ou l'enfant du *de cuius* d'attributions de nature successorale auxquelles ils auraient droit en vertu des règles impératives de la loi de l'État ayant fait cette déclaration. Or, cette dérogation connaît une double limite : d'une part, pour qu'elle soit valable, il est nécessaire que la loi de l'État déclarant eût été applicable à

---

<sup>80</sup> En général sur cette convention, v. ; P.LAGARDE, *La nouvelle Convention de La Haye sur la loi applicable aux successions*, in *Rev. Crit. Dr. Int. Priv.*, 1989, pp. 249 ss. ; E.F.SCOLES, *The Hague Convention on Succession*, in *American Journal of Comparative Law*, 1994, n. 1, pp. 85 ss. ; T.BRANDI, *Das Haager Abkommen von 1989 über das auf die Erbfolge anzuwendende Recht*, Berlin, Duncker & Humblot, 1996 ; F.BOULANGER, *Codifications nationales et convention de La Haye du 1er août 1989 : l'improbable unification du droit international des successions*, in *Le droit international privé : esprit et méthodes*, Mélanges Paul Lagarde, Paris, Dalloz, 2005, pp. 155 ss.

<sup>81</sup> L'art. 5, par. 4, de la Convention statue : « *la désignation d'une loi est considérée, sauf précision expresse contraire du défunt, comme concernant l'ensemble de la succession, que le défunt soit décédé ab intestat ou qu'il est disposé à cause de mort de tout ou partie de ses biens* ».

<sup>82</sup> L'art. 24, par. 1, lettre c), précise en effet qu'un État contractant peut déclarer que « *il ne reconnaîtra pas une désignation faite conformément à l'article 5 par une personne qui, au moment de son décès, ne possédait pas ou ne possédait plus la nationalité de l'État dont la loi a été désignée, ou n'y avait pas ou n'y avait plus sa résidence habituelle, mais possédait alors la nationalité de l'État qui a fait la réserve et y avait sa résidence habituelle* ».

<sup>83</sup> Le par. 2 de l'art. 5 de la Convention prévoit en effet que « *Cette désignation doit être exprimée dans une déclaration revêtant la forme d'une disposition à cause de mort [...]* ».

défaut de choix et, d'autre part, le conjoint ou l'enfant potentiellement lésé doivent avoir la nationalité de cet État ou y résider habituellement.

**34.** Au défunt est en outre reconnue une faculté ultérieure, à savoir celle de soumettre certains de ses biens à la loi d'un ou plusieurs États (art. 6 de la Convention). Tel est notamment le cas des biens immobiliers, certains desquels peuvent ainsi être soumis à la loi du lieu de leur situation en vertu du choix du *de cuius*. Ici aussi cependant, l'autonomie de la volonté n'est pas sans limites, ce choix ne pouvant pas porter atteinte à l'application des règles impératives de la loi applicable en absence de *professio juris*<sup>84</sup>.

**35.** À la faculté de choisir la *lex successionis* est enfin consacré l'article 11 de la Convention, relatif non pas à la succession dans son entier mais à la loi régissant la validité au fond des pactes successoraux, leurs effets ainsi que les circonstances entraînant l'extinction de ces effets. En vertu de cette disposition, les parties peuvent donc soumettre l'accord « à la loi d'un Etat dans lequel la personne ou l'une des personnes dont la succession est concernée à sa résidence habituelle au moment de la conclusion du pacte ou dont elle possède alors la nationalité ».

#### β) Les solutions nationales

**37.** Sous l'influence des solutions conventionnelles très favorables à l'autonomie de la volonté, plusieurs législations nationales ont progressivement abandonné les résistances du passé et admis, bien qu'avec des nuances entre les pays, le recours à la *professio juris*. Une réglementation très libérale vis-à-vis du choix de la loi applicable a ainsi été adoptée dans certains États du Nord-Europe, tels que les Pays-Bas où la Convention de 1989 a été

---

<sup>84</sup> Cette restriction a conduit certains Auteurs à considérer l'article 6 comme une disposition prévoyant non pas un véritable choix de la loi applicable mais plutôt une « incorporation » des règles étrangères dans l'acte de dernière volonté (D.W.M. WATERS, Rapport explicatif sur la Convention-Successions de 1989, in *Actes et documents de la Seizième session (1988)*, t. II, *Successions - loi applicable*, pp. 560).

entièrement reprise par le droit interne<sup>85</sup>, l'Estonie<sup>86</sup> et la Finlande<sup>87</sup>, pays dans lesquels l'autonomie de la volonté a d'ailleurs été admise sans aucune restriction particulière visant la protection des héritiers réservataires.

**38.** Cette large avancée en faveur de la *professio juris* n'a toutefois pas été suivie dans la plupart des autres États européens, où les ouvertures vers l'autonomie de la volonté sont restées plus prudentes. Ainsi en France, où le choix de la loi successorale n'est aujourd'hui pas admis, les propositions avancées lors du projet de codification du droit international privé de 1967 reconnaissaient au *de cuius* la faculté de soumettre la succession à sa loi nationale, mais la limitaient à une double condition : d'une part «*les successions portant sur des immeubles et des fonds de commerce ainsi que la transmission de ceux-ci*» seraient régies par la loi de leur situation ; d'autre part, le testateur pouvait choisir la loi applicable mais «*sous réserve des règles impératives de la loi régissant la succession*»<sup>88</sup>. Il en est de même pour le droit international privé allemand, où la *professio juris*, bien que réclamée depuis longtemps par une partie de la doctrine<sup>89</sup>, a été introduite à la suite de la réforme de 1986 mais uniquement sous la forme d'un choix du droit allemand pour les immeubles situés en Allemagne (art. 25, al. 2, EGBGB). Cela comporte donc que dans l'hypothèse où un ressortissant étranger décède en Allemagne laissant des biens

---

85 Il s'agit de la loi du 4 septembre 1996, traduite dans *Rev. crit. dr. int. Priv.*, 1997, p. 135, avec note explicative de D. VAN ITERSOM ; v. aussi DEUTSCHES NOTARINSTITUT, *Les successions internationales dans l'Union européenne-Perspectives pour une harmonisation*, Würzburg, Deutsches Notarinstitut, 2004, pp. 51 ss.

86 Par. 25 de la loi du 27 mars 2002 de droit international privé, entrée en vigueur le 1er juillet 2002 et qui admet la possibilité de choisir la loi nationale.

87 Section 26:6 du Code des successions, qui reconnaît la faculté de choisir la loi nationale ou celle du domicile du défunt au moment de la désignation ou du décès, ou encore, pour les personnes mariées, la loi applicable au régime matrimonial. V. DEUTSCHES NOTARINSTITUT, *Les successions*, op. cit., pp. 52 ss.

88 Le proposé article 2307 du Code civil prévoyait en effet que « *les successions sont régies par la loi du domicile du défunt, à moins que celui-ci n'ait, par testament, expressément opté pour sa loi nationale. Toutefois, les successions portant sur des immeubles et des fonds de commerce ainsi que la transmission de ceux-ci sont régies par la loi de leur situation* ». Le suivant art. 2308 ajoutait en outre que « *le testateur peut se référer à une loi différente de celle qui est applicable en vertu de l'article précédent sous réserve des règles impératives de la loi régissant la succession* ».

89 H.DÖLLE, *Die Rechtswahl im internationalen Erbrecht*, in *RabelsZ*, 1966, p. 205 ; G.KÜHNE, *Die Parteiautonomie im internationalen Erbrecht*, Bielefeld, Giesecking, 1973 ; F.STURM, *Parteiautonomie als bestimmender Faktor im internationalen Familien und Erbrecht*, *Festschrift für Ernst Wolf*, Cologne, Heymans, 1985, pp. 637 ss. ; hostiles à l'autonomie de la volonté M.FERID, *Internationales Privatrecht*, 2e éd., Bielefeld, Giesecking, 1982, par. 9-13. La Cour fédérale avait également écarté l'idée que le *de cuius* puisse désigner la loi applicable à la succession dans l'arrêt du BGH, 29 mars 1972 (NJW, 1972, p. 1001).

immeubles, celui-ci ne pourra opter pour la loi allemande qu'en relation au patrimoine immobilier<sup>90</sup> situé dans ce pays, alors que les autres biens successoraux seront régis par sa loi nationale, en tant que loi désignée par le droit international privé allemand. Ce mécanisme montre ainsi des véritables faiblesses, la succession finissant dans la plupart des cas par être scindée entre la loi allemande et la loi nationale du défunt<sup>91</sup>.

**39.** Des restrictions visant à protéger les héritiers réservataires ont en revanche été introduites dans d'autres pays, comme en Italie où la loi de réforme du système italien de droit international privé du 31 mai 1995, n. 218, a reconnu la *professio juris* en permettant au *de cuius* de soumettre la succession à la loi de l'État de sa dernière résidence habituelle<sup>92</sup>. Or cette réglementation, si elle se montre plus restrictive par rapport à la Convention de La Haye de 1989 en limitant l'appréciation de la validité du choix au seul moment du décès (ce qui implique que la désignation sera caduque si le défunt n'est plus résident dans l'État dont la loi a été choisie), en même temps elle s'inspire des solutions conventionnelles pour garantir la protection des héritiers réservataires. Ainsi, sur le modèle de l'article 24, paragraphe 1, lettre d), de la Convention de 1989, l'art. 46, al. 2, de la loi de 1995 dispose que la *professio juris* ne peut pas priver les réservataires résidant en Italie au moment du décès de la protection qui leur est accordée par les règles impératives de la loi italienne. Le choix de la loi applicable à la succession est donc certes possible, mais à condition que les dispositions nationales en matière de réserve successorale soient respectées. Le souci de protéger les héritiers réservataires du *de cuius* a également été repris par d'autres législateurs européens, tels que celui belge<sup>93</sup> ou celui

---

<sup>90</sup> La doctrine allemande s'interroge toutefois si la *professio juris* en faveur du droit allemand puisse être limitée à certains des immeubles sis en Allemagne ou bien si, en revanche, elle doit comprendre l'ensemble du patrimoine immobilier situé dans ce pays. La plupart des Auteurs s'expriment en faveur de la première solution (v. A.TIEDEMANN, *Die Rechtswahl im deutschen internationalen Erbrecht*, in *RabelsZ*, 1991, p. 24 ; H.DÖRNER, *Internationales Erbrecht*, op.cit., Art. 25, n°477

<sup>91</sup> A.BONOMI, *Les successions*, op. cit., p. 204

<sup>92</sup> L'art. 46, al. 2, de la loi n. 218 de 1995 ainsi dispose : «*Il soggetto della cui eredità si tratta può sottoporre, con dichiarazione espressa in forma testamentaria, l'intera successione alla legge dello Stato in cui risiede [...]*». V. sur cette disposition P.PICONE, *La riforma italiana del diritto internazionale privato*, Padoue, Cedam, 1998, pp. 70 ss. ; R.CLERICI, *Articolo 46 (Successioni per causa di morte)*, *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1995, pp. 1136 ss. ; M.B.DELI, *Articolo 46*, in S.BARIATTI, *Legge 31 maggio 1995, n. 218, Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato. Commentario, Nuove leggi civili comm.*, 1996, pp. 1278 ss. ; P.DE CESARI, *Autonomia della volontà*, op. Cit., pp. 162 ss.

<sup>93</sup> Art. 79 du Code de droit international privé de 2004, sur lequel v. F.RIGAUX - M. FALLON, *Droit international privé, droit positif belge*, 3e éd., Bruxelles, Larcier, 2005, n°13.80 ; P.WAUTELET, *Le nouveau régime des successions internationales*, in *Revue générale de droit civil belge*, 2005, pp. 380 ss.



bulgare<sup>94</sup> qui, tout en admettant le recours au choix de la loi applicable (pouvant porter indifféremment sur la loi nationale ou sur celle de la résidence habituelle), ont prévu que celui-ci ne puisse pas priver les héritiers réservataires des droits qui leur sont accordés en vertu de la loi qui aurait été applicable à défaut de choix. Une réglementation particulière est enfin prévue dans les ressorts du *common law*, où bien que l'autonomie de la volonté en matière successorale ne soit pas admise de manière générale, semble incontesté le principe en vertu duquel l'interprétation des dernières volontés ne doit pas se faire selon la loi applicable à la validité du testament (à savoir, la loi du dernier domicile pour les biens meubles et la *lex rei sitae* pour les biens immeubles), mais selon la loi choisie de manière expresse ou tacite par le *de cuius*<sup>95</sup>. Or, cette solution ne conduit pas à une reconnaissance illimitée de la *professio juris*, celle-ci ne pouvant pas échapper, selon l'opinion majoritaire<sup>96</sup>, aux règles impératives qui régissent la validité matérielle du testament.

**40.** Une approche plus libérale s'est en revanche imposée dans certains États des États-Unis, où l'on a reconnu au *de cuius* la faculté de désigner la loi applicable à la validité matérielle et aux effets des dispositions de dernières volontés<sup>97</sup>. Cette solution a été

---

94 Art. 89, al. 5, du Code de droit international privé du 13 mai 2005 ; v. A.DUTTA, *Succession and Wills in the Conflict of Laws on the Eve of Europeanisation*, in *RebelsZ*, 2009, pp. 569

95 A.V.DICEY – H.C.MORRIS - L.COLLINS, *The Conflicts of Laws*, op. cit., n°27-060, précisent que la loi choisie s'applique à la «*construction of the will*», qui est une notion plus large que la pure et simple interprétation de la volonté du testateur car elle inclue également la détermination des règles applicables pour combler les éventuelles lacunes de la volonté du *de cuius*. Cette même solution est reprise par J.H.C.MORRIS - D.MCCLEAN, *The Conflict of Laws*, op. cit., p. 454 ; G.MILLER, *International Aspects of Succession*, Aldershot, Ashgate, 2000, pp. 180 ss. Il est d'ailleurs intéressant de noter que cette interprétation a été reprise par certaines codifications européennes, telle que celle portugaise (art. 64, lettre a), du Code civil) ainsi que par une partie de la doctrine française (v. notamment G.A.L.DROZ - M. REVILLARD, *Successions*, in *Clunet - Droit int.*, fasc. 557-10, n°119)

96 C.M.V. CLARKSON - J.HILL, *The Conflict of Laws*, 4e éd., Oxford university Press, 2011, p. 445 ; G.MILLER, *International Aspects*, op. cit., p. 186

97 C'est le cas des États du Massachussets, de l'Oregon et de l'Utah, sur lesquels v. L.L.MCDOUGAL III – R.L.FELIX - R.V.WHITTEN, *American Conflicts Law*, op. cit., p. 655 ; J.A.SCHOENBLUM, *Multistate and Multinational Estate Planning*, Boston, Little, 1982, pp. 430 ss. ; E.SCOLES – P.HAY – P.BORCHERS - S.SYMEONIDES, *Conflicts of Laws*, op. cit., pp. 1123 ss. Une réglementation particulière a été prévue dans l'État de New York, où seul le choix de la loi de cet État pour les biens qui y sont situés est espressément validée par le par. 3-51(h) de la *New York Estates, Powers and Trusts Law* qui dispose que «*Whenever a testator, not domiciled in this state at the time of death, provides in his will that he elects to have the disposition of his property situated in this state governed by the laws of this state, the intrinsic validity, including the testator's general capacity, effect, interpretation, revocation or alteration of any such disposition is determined by the local law of this state*».

consacrée, de manière générale, par le *Uniform Probate Code*<sup>98</sup>, en vertu duquel le testateur peut choisir la loi applicable à l'interprétation et aux effets de l'acte. Le législateur américain a ainsi espéré que la prévision d'une réglementation plus libérale en faveur de la *professio juris* faciliterait le recours au testament et à d'autres actes à cause de mort, aujourd'hui habituellement utilisés dans le cadre de la planification successorale (c'est le célèbre « *estate planning*<sup>99</sup> »). Cette liberté reconnue au *de cuius* n'est toutefois pas sans limites, le choix de la loi applicable ne pouvant pas faire échec aux dispositions relatives à l'*elective share*, à la *family protection* ainsi qu'à d'autres prévisions concernant l'ordre public<sup>100</sup>.

**41.** Ces considérations montrent bien que la capacité de la *professio juris* à garantir une meilleure prévisibilité et sécurité dans le règlement des successions internationales ne peut être pleinement exploitée que si cet instrument est prévu de manière uniforme dans un grand nombre de pays, ce qui n'est pas le cas à l'heure actuelle. Son effectivité est d'ailleurs ultérieurement limitée par les profondes disparités existantes en matière de règles de conflit de lois qui, malgré les correctifs décrits *supra*, rendent difficile, voire dans parfois même impossible, de parvenir à une réglementation harmonieuse entre les États.

Une réponse allant dans cette direction est dès lors obligée, surtout à l'intérieur de l'Union européenne: si dans le domaine de la compétence juridictionnelle les divergences entre les critères de rattachement, bien que présentes, sont mineures (l'autorité compétente

---

<sup>98</sup> Il s'agit d'une loi modèle adoptée en 1969 par la *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws*. Ce texte, qui a fait l'objet de plusieurs révisions dont la dernière en 2010, a été repris dans son entier dans seize États fédérés des États-Unis, alors que d'autres en ont incorporé que quelques parties. En général sur le *Uniform Probate Code v. ex multis* A.H.LAWRENCE, *Uniform probate code in a nutshell*, 5<sup>ème</sup> éd., Saint Paul, Minn. : West Group, 2001

<sup>99</sup> La liberté du testateur d'anticiper la succession de ses biens est le plus souvent exercée par le recours aux trusts ou à d'autres formes de «*will substitutes*», ce qui conduirait à assimiler les dispositions *mortis causa* à des actes *inter vivos*. Sur cette assimilation la position de la doctrine américaine n'est toutefois pas unanime (v. L.H.AVERILL, *Uniform Probate Code*, op. cit., pp. 256 ss. ; en général sur l'*estate planning v. J.TALPIS, Succession Substitutes*, in *Recueil des Cours*, t. 356, 2011

<sup>100</sup> La section 2-703 du *Uniform Probate Code* prévoit en effet que «*The meaning and legal effect of a governing instrument is determined by the local law of the state selected in the governing instrument, unless the application of that law is contrary to the provision relating to the elective share described in Part 2, the provisions relating to exempt property and allowances described in part 4, or any other public policy of this State otherwise applicable to the disposition*». V. sur cette disposition E.SCOLES, *Choice of Law in Family Property transactions*, in *Recueil des Cours*, t. 209, 1988, p. 82 ; F.STURM, *Parteiautonomie*, op. cit., p. 643

étant, en générale, celle du lieu du dernier domicile ou de la dernière résidence du défunt), dans le champs des conflits de lois les disparités existantes constituent indiscutablement l'un des obstacles majeurs à l'instauration d'un ensemble de normes claires et homogènes entre les pays membres.

C'est donc dans cette perspective qu'intervient le Règlement (UE) n° 612/2012 : la prévision d'une règle de conflit unique, tant pour la compétence juridictionnelle que pour la loi applicable, ainsi que l'admission générale de la *professio juris*, visent en effet à simplifier la réglementation d'une succession transfrontalière, en fournissant une solution prévisible et uniforme pour tous les États membres adhérents.

## II. Le nouveau droit des successions internationales dans l'Union européenne

**42.** Adopté le 4 juillet 2012, le Règlement (UE) 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 succession et à la création d'un certificat successoral européen<sup>101</sup> apporte de profondes innovations dans le droit international privé des successions et introduit, pour la première fois, des règles de conflits uniformes aux États membres de l'Union européenne.

### A. La genèse du règlement n°650/2012

**43.** Cet objectif d'harmonisation en matière de successions internationales n'est pas sans précédents ; déjà à la fin du XIXe siècle, dans le cadre de la Conférence de La Haye de droit international privé, l'élaboration de règles uniformes en matière de successions avait formé l'objet de quatre sessions, en 1893, 1894, 1900 et 1904. Au cours de cette dernière, un projet de convention avait été présenté mais n'avait obtenu qu'un faible consensus au sein des États membres, finissant ainsi par rester une simple proposition<sup>102</sup>. La question

---

<sup>101</sup> *J.O.U.E.* L. 201, 27 juillet 2012, p. 107

<sup>102</sup> L'un des principaux obstacles à l'adoption du projet de 1904 fut notamment la question de l'ordre public.

a donc été reprise à partir des années cinquante, avec l'élaboration de trois conventions en matière successorale : la Convention de La Haye de 1961 sur la forme des dispositions testamentaires<sup>103</sup>, la Convention de La Haye de 1973 sur l'administration internationale des successions<sup>104</sup> et la Convention de La Haye de 1989 sur la loi applicable aux successions internationales (*supra* n° 30 s.). Toutefois, de ces trois instruments, seule la Convention de 1961 a recueilli un certain nombre de ratifications, les deux autres restant pratiquement lettre morte<sup>105</sup>. En 1973 a en outre été adoptée, au sein de l'UNIDROIT, la Convention de Washington prévoyant l'application de règles de forme homogènes au testament international<sup>106</sup>. Néanmoins, ce texte n'est que rarement appliqué dans la pratique, probablement en raison de certaines dispositions inspirées au système anglo-saxon et inconnues à la plupart des traditions juridiques européennes<sup>107</sup>.

**44.** Face à ces succès très mitigés, le sujet des successions internationales a été relancé au cours du Conseil européen de Tampere de 1999, aux termes duquel le Conseil de l'Union européenne et la Commission ont été invités à adopter un programme de mesures sur la

---

L'art. 6 de la proposition contenait en effet, d'une part, une réserve de l'application des lois territoriales destinées à empêcher la division des propriétés rurales et celle concernant les immeubles placés sous un régime foncier spécial ; d'autre part, cette même disposition prévoyait l'élaboration d'un protocole additionnel destiné à préciser quelles seraient, pour chaque État membre, les lois « de nature impératives ou prohibitives » empêchant l'application de la Convention. Sur ce projet et sur son art. 6, v. notamment H.LEWALD, *La réglementation de l'ordre public sur le terrain des traités diplomatiques* (traduction de: *Staatsvertragliche Regelung der internationalprivatrechtlichen Vorbehaltsklausel, Mitteilungen der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 7, 1926, p. 48*), in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1928, p. 159 s.; A.E. VON OVERBECK, *Divers aspects de l'unification du droit international privé, spécialement en matière de successions*, in *Recueil des Cours*, vol. 104, 1961, pp. 554 s.

103 Convention de La Haye du 5 octobre 1961 sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires (disponible à l'adresse <http://www.hcch.net/>).

104 Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur l'administration internationale des successions, disponible sur le site web de la Conférence de La Haye à l'adresse <http://www.hcch.net/>.

105 La Convention de 1961 a en effet été ratifiée, au 9 décembre 2013 (date de la dernière mise à jour) par quarante-deux États, alors que la Convention de 1973 n'est en vigueur qu'au Portugal, en République Tchèque et en Slovaquie et la Convention de 1989 n'a été ratifiée que par les Pays-Bas qui l'ont rendue applicable par une loi interne en 1996.

106 Convention portant loi uniforme sur la forme d'un testament international, adoptée à Washington le 26 octobre 1973 et entrée en vigueur en 1978. Cet instrument, aujourd'hui ratifié par vingt-un États, représente un développement ultérieur de la Convention de La Haye de 1961, offrant « à côté et en plus des formes traditionnelles, une forme supplémentaire nouvelle » de testament (v. sur ce texte le *Rapport explicatif* rédigé par J.P. PLANTARD et publié sur le site de l'UNIDROIT à l'adresse <http://www.unidroit.org/>).

107 Par exemple la prévision, à l'art. 5 de l'Annexe à la Convention, selon laquelle « en présence des témoins et de la personne habilitée, le testateur signe le testament ou, s'il a signé précédemment, reconnaît et confirme sa signature », ce qui approche le testament international du testament de *Common law*.

mise en œuvre du principe de la reconnaissance mutuelle des décisions en matière civile et commerciale, en tant que « pierre angulaire de la coopération judiciaire » au sein de l'Union européenne<sup>108</sup>. Le projet élaboré suite à Tampere a ainsi prévu, conformément à l'art. 67, par. 1<sup>er</sup> et 4, et à l'art. 81, par. 1<sup>er</sup> TFUE<sup>109</sup>, la mise en place progressive d'un espace de liberté, sécurité et justice devant se traduire, notamment, dans la réalisation d'instruments destinés à favoriser l'homogénéité des règles de conflits de lois et de juridictions entre les États membres, en particulier dans le domaine de successions<sup>110</sup>. Les idées centrales de ce projet ont ensuite été reprises d'abord dans le « *Programme de La Haye* »<sup>111</sup> de 2004, qui a souligné l'importance d'adopter un texte capable de traiter non seulement les questions relatives aux conflits de lois et à la compétence judiciaire, mais aussi à la reconnaissance mutuelle et à l'exécution des décisions en matière successorale, et enfin dans le « *Programme de Stockholm* »<sup>112</sup> de 2009 qui a confirmé l'importance de ce projet. S'ajoutent à ces travaux une importante étude de droit comparé réalisée par l'Institut notarial allemand<sup>113</sup>, suivie d'un livre vert présenté par la Commission en 2005<sup>114</sup> et accompagné par de nombreuses réponses qui ont ainsi démontré un vif intérêt

---

108 L'impulsion décisive à la mise en œuvre du principe de la reconnaissance mutuelle a été donnée, en effet, lors du Conseil européen réuni à Tampere les 15 et 16 octobre 1999. Auparavant, la question avait déjà été affrontée par le Conseil et la Commission dans le Plan d'action de Vienne concernant les modalités optimales de mises en œuvre des dispositions du Traité d'Amsterdam relatives à l'établissement d'un espace de liberté, sécurité et de justice, adopté par le Conseil Justice et Affaires Intérieures du 3 décembre 1998 (v. *JO C 19* du 23 janvier 1999, pp. 1-15). Ce projet avait ainsi l'objectif d'examiner la possible élaboration d'un instrument juridique couvrant la compétence internationale, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des jugements relatifs aux régimes matrimoniaux et aux successions, tout en reprenant les résultats déjà réalisés dans le cadre de la Conférence de La Haye de droit international privé.

109 Selon ces dispositions, « *L'Union facilite un espace de liberté, de sécurité et de justice dans le respect des droits fondamentaux et des différents systèmes et traditions juridiques des États membres* » (art. 67, par. 1) et pour cela « *facilite l'accès à la justice, notamment par le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et extrajudiciaires en matière civile* » (art. 67, par. 4), tout en développant dans cette matière « *une coopération [...] ayant une incidence transfrontalière* » (art. 81, par. 1).

110 *J.O. C 12* du 15 janvier 2001, pp. 1-9

111 « *Le programme de La Haye : renforcer la liberté, la sécurité et la justice dans l'Union européenne* », adopté par le Conseil européen réuni à Bruxelles les 4 et 5 novembre 2004 (*J.O. C 53* du 3 mars 2005, p. 1).

112 « *Le programme de Stockholm - Une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens* », adopté par le Conseil européen réuni à Bruxelles les 10 et 11 décembre 2009 (*J.O. C 115* du 4 mars 2010, p. 1).

113 Il s'agit de « *Étude de droit comparé sur les règles de conflits de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les États membres de l'Union européenne* », préparé par le *Deutsches Notarinstitut* sous la coordination scientifique des Professeurs H.DÖRNER et P.LAGARDE. Le travail a été publié dans le volume « *Les Successions internationales dans l'Union européenne – Perspectives pour une harmonisation* », Würzburg, DNI, 2004, pp. 1-328.

114 Livre vert « *Successions et testaments* » du 1<sup>er</sup> mars 2005 [COM (2005) 65 final].

pour ces travaux.

**45.** C'est donc aux termes de cette longue gestation qu'a été présentée la proposition de règlement du 14 octobre 2009<sup>115</sup>, adoptée conformément à la procédure législative ordinaire de codécision du Parlement et du Conseil prévue à l'art. 81, par. 2 TFUE<sup>116</sup>. Le Règlement est ainsi entré en vigueur le 16 août 2012, le vingtième jour suivant sa publication (selon son art. 84, par. 1) mais n'est devenu applicable qu'aux « successions des personnes qui décèdent le 17 août 2015 ou après le 17 août 2015 » (art. 83, par. 1).

## B. Le champ d'application du Règlement

Avant de procéder à l'analyse des principales dispositions du Règlement, il est indispensable d'en connaître les conditions d'application.

### 1. Le champ d'application *ratione temporis*

**46.** Suivant l'exemple d'autres règlements sur la coopération judiciaire, le législateur européen a maintenu distinctes les dates de l'entrée en vigueur et de l'entrée en

---

<sup>115</sup> Proposition du règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen du 14 octobre 2009 [COM (2009) 154 final]. Ce texte a été largement commenté, v. notamment G.KHAIRALLAH - M.REVILLARD (sous la direction de), *Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, Paris, Defrénois, 2010 ; A.BONOMI-C.SCHMID (éd.), *Successions internationales. Réflexions autour du futur règlement européen et de son impact pour la Suisse*, Genève, Schulthess, 2010 ; B.ANCEL, *Convergence des droits et droit européen des successions internationales : Proposition de Règlement du 14 octobre 2009*, in C.BALDUS - P.C. MULLER-GRAFF (sous la direction de), *Europäisches Privatrecht in Vielfalt geeint durch Gruppenbildung im Sachen – Familien – und Erbrecht ?/ Droit privé européen : l'unité dans la diversité Convergence en droit des biens, de la famille et des successions ?*, Munich, Sellier, 2011, pp. 185 s. Un commentaire de la proposition, article par article, a également été publié par le Max-Planck-Institut de Hambourg in *RabelsZ*, 2010, pp. 522-721.

<sup>116</sup> Il s'agit de la position du Parlement européen du 13 mars 2012 et de la décision du Conseil du 7 juin 2012. L'adoption de la procédure législative ordinaire et non de celle spéciale prévue à l'art. 81, par. 3, TFUE pour les mesures relatives au droit de la famille (qui aurait exigé l'unanimité des membres du Conseil après consultation du Parlement européen) s'explique car le droit des successions, ayant pour objet la dévolution et la transmission des biens à cause de mort, ne relève pas du droit de la famille qui concerne en revanche les rapports juridiques dérivant du mariage et de la filiation (v. P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen des successions*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2012, p. 691).

application. Ainsi que précédemment exposé, le Règlement sur les successions n'est en effet devenu applicable qu'à compter du 17 août 2015, soit deux années après son adoption et son entrée en vigueur. Les raisons de ce long délai, bien que les travaux préparatoires publics ne fournissent aucune explication à l'égard, peuvent trouver une justification pratique : les nombreuses nouveautés introduites nécessitent en effet d'un certain temps d'adaptation tant pour les États membres que pour les autorités et professionnels concernés, appelés à agir et à s'organiser selon la nouvelle réglementation<sup>117</sup>.

47. Dès lors, jusqu'au 17 août 2015 les juridictions des États membres ont appliqué les règles nationales en vigueur dans le propre système juridique et, suivant le texte de l'art. 83, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement, il en ira de même après cette date en ce qui concerne les successions ouvertes avant l'entrée en application du texte. Néanmoins, afin de garantir qu'un choix de la loi ou qu'une disposition à cause de mort, établie conformément aux conditions prévues par le Règlement, puissent bénéficier des règles favorables prévues par cet instrument, et cela même lorsque le défunt est décédé avant le 17 août 2015, le précité art. 83 prévoit, au paragraphe 2, une forme d'application anticipée du nouveau texte<sup>118</sup>. Ainsi, « *lorsque le défunt avait, avant le 17 août 2015, choisi la loi applicable à sa succession, ce choix est valable* » s'il est effectué conformément au Règlement « *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'État dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle ou dans tout État dont il possédait la nationalité* ». Il en va de même pour les dispositions à cause de mort, selon les règles prévues aux paragraphes 3 et 4 du précité l'art. 83.

---

117 C.NOURISSAT, *Le champs d'application du règlement*, in G.KHAIRALLAH - M.REVILLARD (sous la direction de), *Droit européen des successions internationales. Le règlement du 4 juillet 2012*, Paris, Defrénois, 2013.

118 P. DE VAREILLES-SOMMIERES, *Pour une meilleure consolidation européenne des dispositions de planification successorale prises avant le 17 août 2015 relativement à une succession internationale*, in *Recueil Dalloz*, 2012, p. 2321.

## 2. Le champ d'application *ratione loci*

**48.** Le Règlement ne lie pas tous les États membres de l'Union européenne. Les pays adhérents sont en effet vingt-quatre (Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Chypre, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Italie, Hongrie, Lituanie, Lettonie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République tchèque, Roumanie, Slovaquie, Slovénie et Suède) auxquels s'est ajoutée la Croatie en 2013<sup>119</sup>.

**49.** Comme pour les autres instruments élaborés dans le cadre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, le Danemark n'a pas participé à l'adoption du Règlement et n'est pas lié par celui-ci ni soumis à son application (considérant 83)<sup>120</sup>. De même, le Royaume-Uni et à l'Irlande, tout en ayant participé aux négociations du Règlement, ont décidé de ne pas se valoir de leur droit d'*opt-in*, restant ainsi en dehors de son champ d'application<sup>121</sup>. Cette décision, justifiée principalement par la crainte de ces États de devoir renoncer à certains « piliers » de leur droit international des successions<sup>122</sup>, n'est toutefois pas irrévocable. Conformément à l'art. 4 du Protocole n°22 en effet, l'Irlande et le Royaume-Uni ont toujours la possibilité de notifier leur intention d'accepter le Règlement après son adoption (considérant 82).

**50.** Une distinction ultérieure s'impose : si d'une part s'opposent les États membres liés par le Règlement et ceux qui ne l'ont pas adopté, d'autre part il convient également de distinguer les dispositions applicables *erga omnes* de celles applicables *inter partes*. Font partie de cette dernière catégorie les articles du chapitre IV, relatifs à la reconnaissance et à l'exécution des décisions, ainsi que ceux du chapitre V, consacrés à l'acceptation des actes authentiques et des transactions judiciaires, qui s'appliquent aux seules relations

---

<sup>119</sup> La Croatie est devenue membre de l'Union européenne à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2013. Le Règlement, en tant que partie de l'« acquis communautaire », lui est donc également applicable.

<sup>120</sup> Articles 1 et 2 du Protocole n°22 sur la position du Danemark, annexé au Traité sur l'Union européenne et au Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (*J.O. C. 326* du 26 octobre 2012, p. 299).

<sup>121</sup> Articles 1 et 2 du Protocole n°21 sur la position du Royaume-Uni et de l'Irlande à l'égard de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, annexé au Traité sur l'Union européenne et au Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (*J.O. C 326* du 26 octobre 2012, p. 295).

<sup>122</sup> Sur les raisons de ce choix du Royaume-Uni et de l'Irlande, v. notamment A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions. Commentaire du Règlement n°650/2012 du 4 juillet 2012*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 29 ; P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement*, op. cit., n°19.



entre États liés par le Règlement<sup>123</sup>. Il en est de même pour les effets du certificat successoral européen<sup>124</sup> et pour les dispositions relatives à la litispendance et à la connexité<sup>125</sup>, applicables qu'aux États ayant adopté le nouvel instrument. Quant à la première catégorie en revanche, et suivant le système désormais classique des règlements européens en matière de conflits de lois<sup>126</sup>, le Règlement sur les successions s'applique même si la loi désignée « n'est pas celle d'un État membre » (art. 20), ce qui confère ainsi à ce texte un caractère universel et comporte, par conséquence, que les règles de conflit de lois du Règlement se substituent entièrement, dans les matières régies, aux dispositions de droit international privé en vigueur dans les États membres<sup>127</sup>. Dès lors, même si le défunt avait la nationalité d'un État non membre ou avait sa résidence habituelle sur le territoire d'un État non lié par le Règlement, cet instrument pourra toujours s'appliquer<sup>128</sup>.

### 3. Le champ d'application *ratione materiae*

**51.** C'est l'article premier qui détermine le champ d'application matériel du Règlement. Ainsi, ce dernier s'applique aux successions à cause de mort, définies comme « toute

---

123 L'art. 39 ne se réfère qu'aux décisions rendues dans un État membre et qui sont reconnues dans les autres États membres ; de même les articles 59, 60 et 61 prévoient l'acceptation et la force exécutoire des seuls actes authentiques établis dans un État membre et des seules transactions judiciaires conclues dans État membre.

124 Ce document est en effet « délivré en vue d'être utilisé dans un autre État membre » (art. 62, par. 1) et produit ses effets « dans tous les États membres ».

125 Les articles 17 et 18 ne sont en effet applicables que si des demandes identiques ou connexes sont pendantes « devant des juridictions d'États membres différents ». Il convient de noter que cette règle, qui traditionnellement a été adoptée dans les règlements européens relatifs aux conflits de juridictions, a été en partie dérogée dans le plus récent Règlement « Bruxelles I bis » du 12 décembre 2012, issu de la révision du Règlement « Bruxelles I », qui a prévu l'application des dispositions sur la litispendance et la connexité également aux procédures pendantes dans les États tiers (art. 33).

126 C'est le cas du Règlement « Rome I » en matière de loi applicable aux obligations contractuelles (art. 2), du Règlement « Rome II » en matière de loi applicable aux obligations non contractuelles (art. 3) et du Règlement « Rome III » en matière de loi applicable au divorce et à la séparation personnelle (art. 4).

127 En ce sens A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 33 ; du même avis G.KHAIRALLAH, *La détermination de la loi applicable à la succession*, in G.KHAIRALLAH - M.REVILLARD (sous la direction de), *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 49.

128 D'avis contraire C.F.MAJER, *Die Geltung der EU-Erbrechtsverordnung für reine Drittstaatsverhältnisse*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge (ZEV)*, 2011, pp. 445 s., pour qui les règles de conflit nationales en vigueur dans les États membres continuent à s'appliquer dans les relations avec d'autres États non partie de l'Union européenne.

forme de transfert de propriété à cause de mort, qu'il s'agisse d'un acte volontaire de transfert, sous forme testamentaire ou celle d'un pacte successoral, ou d'un transfert de propriété à cause de mort résultant de la loi »<sup>129</sup>. Sont donc compris tous les aspects de droit civil relatifs à une succession internationale<sup>130</sup> (bien que le caractère transfrontalier n'apparaisse pas directement du texte du précité article 1<sup>er</sup> qui ne se réfère qu'aux règlements successoraux en général<sup>131</sup>), à l'exclusion des questions administratives, fiscales et douanières.

**52.** Ces dernières constituent une première série d'exclusions traditionnellement non comprises dans la définition de « matière civile » élaborée par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne en relation aux autres règlements européens. En effet, comme il a déjà été précisé dans le passé, un litige concerne la matière civile, au sens européen du terme, tant qu'il ne comporte pas « l'intervention d'une autorité publique qui a agi dans l'exercice de la puissance publique »<sup>132</sup>. Il est toutefois intéressant de noter qu'à cet égard le Règlement déroge en partie à cette définition, en statuant à l'art. 33 qu'en cas de succession en déshérence, la *lex successionis* déterminée « ne fait pas obstacles au droit d'un État membre ou d'une institution désignée à cet effet par ledit État membre d'appréhender, en vertu de sa propre loi, les biens successoraux situés sur son territoire ». Il s'ensuit donc que le système retenu par le Règlement autorise qu'en cas de conflit entre, d'une part, la vocation successorale de l'État dont la loi est applicable à la succession et, d'autre part, la vocation régaliennne de l'État du lieu de situation des biens, soit cette dernière à en bénéficier et à faire ainsi valoir les prétentions publiques sur la masse successorale<sup>133</sup>.

---

<sup>129</sup> Ainsi dispose l'art. 3, par. 1, lettre a), du Règlement.

<sup>130</sup> Comme l'indique le considérant 9 en effet, le champ d'application du Règlement «*devrait s'étendre à tous les aspects de droit civil d'une succession à cause de mort*».

<sup>131</sup> Cette précision n'est prévue que dans quelques considérants, en particulier le considérant 7, qui souligne la nécessité d'éliminer, au sein du marché intérieur de l'Union européenne, les obstacles à la libre circulation des personnes « confrontées [...] à des difficultés pour faire valoir leur droits dans le contexte d'une succession ayant des incidences transfrontalières ».

<sup>132</sup> v. *ex multis* CJCE, 21 avril 1993, C-172/91, *Volker Sonntag c. Waidmann*, par. 20

<sup>133</sup> Ce qui n'est pas le cas dans le reste des instruments européens, où l'approche traditionnellement adoptée est de refuser de faire droit aux prétentions de l'État étranger en raison de sa nature publique. Cf. en particulier avec le Règlement (UE) n°848/2015 relatif aux procédures d'insolvabilité et à la possibilité, pour l'administration fiscale d'un État membre différent, de faire valoir ses prétentions dans le cadre d'une procédure ouverte dans un autre État membre.

53. L'exclusion de la matière fiscale mérite également quelques précisions. Ainsi, comme l'indique le considérant 10, « il appartient [...] au droit national de déterminer [...] comment sont calculés et payés les impôts et autres taxes, qu'il s'agisse d'impôts dus par la personne décédée au moment de son décès ou de tout type d'impôts lié à la succession dont doivent s'acquitter la succession ou les bénéficiaires. Il appartient également au droit national de déterminer si le transfert d'un bien successoral aux bénéficiaires en vertu du présent règlement ou l'inscription d'un bien successoral dans un registre peut, ou non, faire l'objet de paiement d'impôts ». Dès lors, les règles concernant les impôts sur les successions, ainsi que toutes les autres questions fiscales découlant du règlement successoral, restent gouvernées par les régimes nationaux et par les éventuelles conventions bilatérales en matière de double imposition. Néanmoins, certaines limites ont été posées par le droit européen, notamment par le biais de la Cour de justice de l'Union européenne qui a considéré la fiscalité successorale comme une matière rentrant dans l'une de quatre libertés du marché intérieur, à savoir la libre circulation des capitaux<sup>134</sup>. Il convient en outre de noter que l'exclusion des questions fiscales avait été directement affrontée dans la proposition du Règlement de 2009<sup>135</sup>, qui après avoir précisé que cet instrument « n'affecte pas la fiscalité de l'héritage des États membres » et que « en conséquence, les successions internationales pourront toujours donner lieu à des incohérences entre les régimes nationaux d'imposition et il [pourra] en résulter des doubles impositions ou des discriminations », a annoncé l'intention de la Commission européenne de présenter, courant l'année 2010, « une communication afin d'aborder ces questions ». Ce document a effectivement été publié en 2011<sup>136</sup> sans que, pour autant, il ne produise (du moins jusqu'à aujourd'hui) des effets concrets.

---

<sup>134</sup> Cet approche est bien visible dans de nombreux arrêts de la Cour: v. *ex pluribus* CJCE, 11 septembre 2008, C-11/07, *Hans Eckelkamp et autres c. Belgische Staat*; CJCE, 15 octobre 2009, C-35/08, *Busley et Cibrian Fernandez c. Finanzamt Stuttgart-Körperschaften* où les juges, après avoir rappelé « que les successions, qui consistent en une transmission à une ou plusieurs personnes du patrimoine laissé par une personne décédée, relèvent de la rubrique XI de l'annexe I de la directive 88/361, intitulée «Mouvements de capitaux à caractère personnel», et que par conséquent elles « constituent des mouvements de capitaux au sens de l'article 56 CE » (par. 18), ont considéré comme mesures interdites par cette disposition « non seulement des mesures nationales susceptibles d'empêcher ou de limiter l'acquisition d'un bien immeuble situé dans un autre État membre, mais également celles qui sont susceptibles de dissuader de conserver un tel bien » et donc de constituer un obstacle pour sa transmission.

<sup>135</sup> v. le n °3.3, p. 4, de la proposition

<sup>136</sup> Communication « Lever les obstacles transfrontaliers liés aux droits de succession au sein de l'Union », COM (2011) 864 final, 15 décembre 2011.

**54.** Ces premières exclusions de caractère général sont complétées par une longue liste de matières, énumérées à l'art. 1, par. 2, non affectées par le Règlement. Sont ainsi exclues de son champ d'application l'état des personnes, le statut familial, la capacité juridique, la disparition ou l'absence, le régime matrimonial, le régime patrimonial, les obligations alimentaires, les libéralités, les plans de retraite, les contrats d'assurance, les trusts, les questions relatives à la nature des droits réels ainsi que celles concernant la publicité de ces droits. Il s'agit, pour l'essentiel, de questions ne pouvant pas être qualifiées comme successorales et dont certaines ont déjà fait l'objet<sup>137</sup>, ou le feront dans un avenir plus ou moins proche<sup>138</sup>, d'autres instruments européens.

**55.** Quant enfin à sa portée, le Règlement de 2012 peut être qualifié comme un texte complet, qui couvre l'ensemble des questions de droit international privé en matière successorale (compétence internationale des juridictions, conflits de lois, reconnaissance et exécution des décisions transfrontalières).

En revanche, et à l'exception de quelques dispositions<sup>139</sup> et des règles régissant le certificat successoral<sup>140</sup>, cet instrument n'affecte pas le droit successoral matériel, qui demeure dans la compétence exclusive des législateurs nationaux. Nous verrons, cependant, que l'harmonisation des règles de conflits pourrait favoriser, dans l'avenir, un rapprochement des régimes successoraux des États membres, inévitablement influencés par les solutions adoptées au niveau européen.

**56.** Reste alors à analyser quels sont les piliers sur lesquels repose le système du Règlement n°650/2012: d'abord l'unité de la succession, tant pour le régime de la

---

<sup>137</sup> Par exemple le Règlement (CE) n°4/2009 en matière d'obligations alimentaires (précité).

<sup>138</sup> C'était le cas de la proposition de règlement du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux (COM (2011) 126)) ainsi que de la proposition de règlement du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés (COM (2011) 127). Ces projets ayant échoué, une coopération renforcée a été instaurée en matière et a abouti à l'adoption de deux règlements: le règlement n°1103/2016 relatif à la compétence, à la loi applicable, à la reconnaissance et à l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux et du Règlement n° 1104/2016 relatif à la compétence, à la loi applicable, à la reconnaissance et à l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, adoptés à Bruxelles le 24 juin 2016. Sur ces textes, v. infra, chap. III, n° 446 et s.

<sup>139</sup> Il s'agit notamment des articles 32 et 33 relatifs, respectivement, au cas des comourants et à celui de la succession en déshérence.

<sup>140</sup> Chapitre IV du Règlement

compétence que pour celui de la loi applicable; ensuite la faveur pour l'anticipation successorale à travers, notamment, l'admission de la *professio juris* et la prévision de règles permettant la recevabilité et la validité des dispositions à cause de mort; enfin la reconnaissance et l'exécution des décisions et des actes authentiques, nécessaire pour garantir la coordination entre les systèmes nationaux.

### C. Les fondements du nouveau Règlement sur les successions

**57.** Le Règlement du 4 juillet 2012 introduit de profondes innovations dans le droit des successions internationales. Celles-ci peuvent être regroupées en trois grands piliers : d'abord l'unité de la succession, tant pour la compétence judiciaire que pour la loi applicable ; ensuite l'autonomie de la volonté, par la prévision de la *professio juris* et de règles favorables aux dispositions à cause de mort ; enfin la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers et des actes authentiques, pour en garantir la libre circulation dans l'espace européen.

#### 1. L'unité de la succession

**58.** Contrairement à la démarche traditionnellement suivie dans la plupart des systèmes juridiques européens (*supra* n°5 s.), le Règlement a opté pour l'application d'un critère de rattachement unitaire, unifiant à la fois les règles générales de compétence et celles permettant la détermination de la loi applicable à la succession.

##### a) L'unité dans la compétence judiciaire

**59.** « Sont compétentes pour statuer sur l'ensemble d'une succession les juridictions de l'état membre dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle au moment de son décès ». C'est ainsi que statue l'article 4 du Règlement, qui pose une règle de compétence générale constituant l'une des bases du système introduit par ce nouvel instrument et qui ne connaît que quelques dérogations prévues, de manière assez restrictive, aux articles 5 à 13.

α) La compétence dans le droit international privé commun

**60.** La règle proposée par le nouveau régime n'est pas inconnue au droit commun de la plupart des États membres. En effet, bien que la compétence des autorités de l'état de la dernière résidence habituelle du défunt ne soit déjà prévue que dans quelques pays européens<sup>141</sup>, ce régime est plutôt familier au droit international privé de la plupart des États membres. Ainsi, dans la majorité de ces systèmes, la compétence internationale en matière successorale est attribuée, dans certains à titre exclusif, dans d'autres à titre concurrentiel, aux juridictions du dernier domicile du *de cuius*. Ce critère de rattachement est d'ailleurs valable tant pour les États adoptant un système dualiste qui soumettent une partie de la succession à la loi du dernier domicile du défunt<sup>142</sup>, tant pour ceux qui ont opté pour un critère de rattachement unitaire reposant soit sur la nationalité du *de cuius*<sup>143</sup>, soit sur son dernier domicile<sup>144</sup>.

**61.** Prenons en particulier deux cas opposés, celui du droit français et l'exemple du droit italien.

Dans le premier système, les règles de compétence internationale en matière de successions distinguent, suivant la même approche adoptée pour les conflits de lois, entre succession mobilière et succession immobilière. Ainsi, pour la succession immobilière, les tribunaux français, en principe, vont se déclarer incompétents pour les immeubles situés à l'étranger, même si la succession est ouverte en France, alors qu'ils sont compétents pour les immeubles situés en France, y compris lorsque la succession s'est ouverte à l'étranger. Cette convergence totale entre la compétence législative et la compétence juridictionnelle est toutefois exceptionnellement dérogée par le mécanisme du renvoi, récemment admis par la Cour de Cassation dans ce domaine. En effet, comme anticipé *supra* (n°17 et s.), lorsque la *lex rei sitae*, désignée par la règle de conflit de lois française pour régir la succession immobilière, renvoie à la loi française, les tribunaux français, dans un souci d'unité du règlement successoral, sont compétents pour régler

---

<sup>141</sup> Tel est le cas de la Belgique (v. article 77, chapitre I, Code de droit international privé).

<sup>142</sup> Par exemple, comme analysé *supra* (n°5 s.) la France, le Luxembourg ou Chypre.

<sup>143</sup> C'est le cas de l'Allemagne, de l'Italie ou de l'Espagne (*supra* note 5).

<sup>144</sup> Telle la Finlande (*supra* note 6).

l'intégralité d'une succession, même s'il y a des immeubles situés à l'étranger.<sup>145</sup> A *contrario*, pour les questions concernant les biens meubles successoraux, à l'instar de la règle de conflit de lois, les juridictions françaises sont compétentes si le défunt avait son dernier domicile en France (transposition dans l'ordre international de la règle de compétence interne prévue à l'art. 45, Code de procédure civile<sup>146</sup>). Quant à la détermination du dernier domicile, celle-ci se fait selon les règles de droit français et relève de l'appréciation souveraine des juges de fond. Dès lors, mis à part la situation exceptionnelle du renvoi, les règles françaises actuelles de droit international privé assurent, pour les questions successorales, une coordination entre le régime de la compétence judiciaire internationale et le système de conflit de lois, en maintenant la distinction entre succession mobilière et succession immobilière.

**62.** Ce lien entre juridiction et loi applicable se trouve également dans le système italien de droit international privé qui, comme analysé *supra*, adopte une approche unitaire fondée sur la nationalité du défunt. La compétence en matière successorale est donc attribuée, en premier lieu, aux tribunaux de l'État national du *de cuius*<sup>147</sup>, à l'instar de la règle de conflit de lois. Cette solution n'est toutefois pas la seule retenue par le droit italien, qui prévoit en alternative à la nationalité des critères ultérieurs: ainsi, les juridictions italiennes sont compétentes à connaître d'une question successorale lorsque la succession s'est ouverte en Italie<sup>148</sup>; lorsque la majorité de la masse successorale est située en Italie<sup>149</sup>; lorsque le

---

<sup>145</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 21 mars 2000, *Ballestrero*, cité *supra*; Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 20 juin 2006, *Wildenstein*, cité *supra*; Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 11 février 2009, *Riley*, cité *supra*; Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 23 juin 2010, cité *supra*

<sup>146</sup> Dans l'ancien droit et jusqu'à la première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle, le principe était celui de l'incompétence des tribunaux français pour les litiges concernant les étrangers, solution fondée sur divers arguments, notamment sur la règle que les tribunaux français ne doivent rendre justice qu'aux français. Ce principe d'incompétence fut toutefois progressivement abandonné et définitivement dépassé en 1948 lorsque la Cour de Cassation a énoncé, de manière générale, la compétence des tribunaux français à l'égard de toute personne, nationale ou étrangère (Cass. civ., 21 juin 1948, *Patiño*, in *JPC*, 1948, II, n°4422, note de P.LEREBOURGS-PIGEONNIERE; in *Rev. Crit. Dr. Int. Priv.*, 1949, p. 557, note de PH.FRANCESCAKIS). Dès lors s'est posé le problème de déterminer le tribunal compétent, résolu nouvellement par la plus haute juridiction à travers l'application des règles de compétence territoriale internes (Cass. civ., 19 octobre 1959, *Pelassa*, in *Rev. Crit. Dr. Int. Priv.*, 1960, p. 215, note de Y.LEQUETTE ; Cass. civ., 30 octobre 1962, *Scheffel*, in *D.*, 1963, p. 109, note de D.HOLLEAUX, où la Cour a énoncé que "la compétence internationale se détermine par extension des règles de compétence interne").

<sup>147</sup> Ainsi dispose l'art. 50, par. 1, lettre a), de la Loi italienne de droit international privé.

<sup>148</sup> Art. 50, par. 1, lettre b).

<sup>149</sup> Art. 50, par. 1, lettre c).

défendeur est domicilié en Italie ou dans cet État a sa résidence<sup>150</sup>; lorsque la demande concerne des biens successoraux situés en Italie<sup>151</sup>. Il convient en outre de noter que le rattachement au lieu de résidence est directement prévu par le droit international privé italien, qui admet la *professio juris* en matière de successions en permettant de choisir la loi du lieu où le *de cuius* résidait au moment du décès (art. 46, par. 2, loi de droit international privé). Dès lors, dans ces hypothèses, si le défunt était de nationalité mais avait sa dernière résidence en Italie et qu'il a exercé sa faculté d'*electio legis*, les juridictions italiennes sont néanmoins compétentes à statuer sur la succession en vertu d'un des critères énoncés à l'article 50, par. 1<sup>er</sup>, lettre d), de la loi de droit international privé. Il en découle donc une étroite connexion entre la règle de conflit de lois et les dispositions en matière de compétence judiciaire internationale, cette dernière pouvant être modifiée en cas de changement de la loi applicable à la succession.

**63.** Cette relation se retrouve pleinement dans le Règlement de 2012. On va voir en effet que la succession est soumise dans son ensemble (donc tant pour la succession mobilière que pour la succession immobilière), en principe, à la loi de la dernière résidence habituelle du défunt (art. 21, par. 1), et que si le *de cuius* a choisi de soumettre sa succession à sa loi nationale, des aménagements sont admis dans la détermination de la compétence judiciaire. Dès lors, la disparition du critère scissionniste pour la compétence législative se traduit dans une disparition de la scission également sur le terrain de la compétence judiciaire où, comme annoncé *supra*, la règle de base est l'attribution du pouvoir à statuer sur l'ensemble de la succession aux tribunaux de la résidence habituelle du défunt au moment du décès.

Partant de ce principe, il est alors nécessaire d'en examiner la portée ainsi que ses possibles dérogations à la règle de compétence générale.

---

<sup>150</sup> Sauf si la demande a pour objet des biens successoraux situés dans un autre Etat (art. 50, par. 1, lettre d)). Il convient en outre de noter que similairement au droit français (*cf.* art. 720 du Code civil), dans le système italien le dernier domicile du défunt est déterminé au lieu d'ouverture de la succession (art. 456 du Code civil italien).

<sup>151</sup> Art. 50, par. 1, lettre e).



β) La compétence générale: les conditions et le domaine d'application

**64.** La formulation de l'art. 4 du Règlement est bien claire : cette règle est applicable lorsque le défunt avait sa dernière résidence habituelle dans un État membre. Il n'y a donc qu'une seule condition d'application : la résidence habituelle du *de cuius* doit être située sur le territoire d'un État membre, devant s'entendre par État membre un État lié par le Règlement.

La nature des biens successoraux, meuble ou immeuble, devient ainsi indifférente, puisque la compétence des juridictions de l'État de la résidence habituelle du défunt, conformément au principe d'unité de la succession, s'étend à l'ensemble de la masse successorale<sup>152</sup>. De la même manière sont indifférents la nationalité du défunt ainsi que le lieu de situation de biens, les autorités de l'État de la résidence habituelle étant compétentes également pour les biens situés dans un autre État, membre ou pas (sauf les limites résultant de l'art. 12, sur lesquelles *infra* n°71 et s.). On va voir, cependant, que le critère de la nationalité peut jouer un rôle pour d'autres règles de compétence prévues par le Règlement (*infra* n°132 et s.).

**65.** Suivant son article premier, l'art. 4 ne régit que la compétence pour les procédures en matière successorale. À cet égard, peut être définie comme successorale une action qui tire son fondement des règles du droit des successions et qui, en principe, ne peut être instaurée qu'après leur ouverture<sup>153</sup>. En outre, cette disposition détermine la compétence internationale tant pour les juridictions gracieuses que pour celles contentieuses<sup>154</sup> et régit non seulement la compétence des autorités judiciaires, mais aussi celle des autorités non judiciaires exerçant des fonctions juridictionnelles relatives à la succession. À cet égard, compte tenu de la diversité des droits nationaux<sup>155</sup>, le législateur européen a opté pour

---

<sup>152</sup> Cf. article 23, par. 1, Règlement sur la portée de la loi applicable

<sup>153</sup> En ce sens A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 166, n° 5, qui reprend la même démarche utilisée, d'abord, par la Cour de Justice de l'Union européenne pour déterminer, dans le cadre de la Convention de Bruxelles de 1968 et du Règlement Bruxelles I, la portée de l'exclusion de la faillite et des procédures d'insolvabilité (v. *ex multis* CJUE, 2 juillet 2009, C-111/08, *SCT Industri AB c. Alpenblume AB*, par. 21-23) et, ensuite, par le législateur européen pour définir la portée du Règlement insolvabilité (considérant 6 du Règlement n° 1346/2000, repris dans le récent Règlement 848/2015 "Insolvabilité bis").

<sup>154</sup> H.DÖRNER, *EuErbVO : Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge (ZEV)*, 2012, p. 509.

<sup>155</sup> La proposition de 2009, à son article 3, avait indiqué que les règles en matière de compétence devaient s'appliquer à toutes les juridictions des États membres et ne concernaient les autorités judiciaires « qu'en

une notion plutôt large de « juridiction », définie à l’art. 3, par. 2, du Règlement comme « toute autorité judiciaire, ainsi que toute autre autorité et tout professionnel du droit compétents en matière de succession qui exercent des fonctions juridictionnelles ou agissent en vertu d’une délégation de pouvoirs d’une autorité judiciaire ou sous le contrôle d’une autorité judiciaire [...] ». Tel est ainsi le cas du notaire à qui, la loi interne d’un État membre, attribue la compétence à délivrer un certificat d’héritier, ou encore du notaire délégué par le tribunal pour procéder, de manière autonome, au partage d’une succession. *A contrario*, lorsque celui-ci n’exerce pas une fonction juridictionnelle et n’est donc pas une “juridiction” au sens du Règlement, sa compétence demeure du ressort du droit national<sup>156</sup>.

#### γ) Le critère de la résidence habituelle

**66.** La notion de « résidence habituelle » n’est pas nouvelle au droit européen. Sur ce critère, les arrêts de la Cour de justice de l’Union européenne, relatifs aux autres instruments de droit international privé communs, sont en effet particulièrement nombreux et instructifs.

La résidence habituelle a été ainsi définie, dans des secteurs différents du droit de la famille, comme « le lieu où l’intéressé a fixé, avec la volonté de lui conférer un caractère stable, le centre permanent ou habituel de ses intérêts, étant entendu qu’à fin de détermination de cette résidence, il importe de tenir compte de tous les éléments de fait constitutifs de celle-ci »<sup>157</sup>. Toutefois, comme les juges de Luxembourg ont souligné dans

---

tant que de besoin ». Or, cette formulation avait suscité quelques doutes dans les droits nationaux, en particulier en France, où on s’était demandé si le Règlement avait vocation à régler la compétence des notaires tout en remarquant, cependant, que cette profession est organisée de manière différente selon les États. Sur cette question, v. H.GAUDEMET-TALLON, *Les règles de compétence judiciaire dans le règlement européen sur les successions*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de) *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 128, n°285.

<sup>156</sup> Selon le considérant 20 en effet « [...]le terme « juridiction » ne devrait pas viser les autorités non judiciaires d’un État membre qui, en vertu du droit national, sont habilitées à régler les successions, telles que les notaires dans la plupart des États membres, lorsque, comme c’est généralement le cas, ils n’exercent pas de fonctions juridictionnelles ». Le même principe est repris par le considérant 21, en vertu duquel « [...] la question de savoir si les notaires d’un État membre donné sont ou non liés par les règles de compétence prévues dans le présent règlement devrait dépendre de la question de savoir s’ils relèvent ou non de la définition du terme « juridiction » aux fins du présent règlement ».

<sup>157</sup> CJCE, 17 février 1977, C-76/76, *Silvana Di Paolo c. Office national de l’emploi* ; CJCE, 23 avril 1991, C-297/89, *Rigsadvokaten c. Nicolai Christian Ryborg*

des affaires relatives à l'application du Règlement *Bruxelles II bis*<sup>158</sup>, cette notion de résidence habituelle ne pourrait pas être directement transposée à toutes les situations, mais doit se fonder sur un ensemble de circonstances de fait particulières à chaque cas d'espèce<sup>159</sup>. Dès lors, la « résidence habituelle » serait une notion unitaire, s'agissant globalement du lieu où est situé le centre de vie de l'intéressé, mais qui nécessite, pour la détermination de ce lieu, la prise en compte d'éléments de fait qui varient en fonction de chaque type de situation concernée<sup>160</sup>. Il s'agit en outre d'une notion qui est indépendante de celle prévue par les droits nationaux des États membres<sup>161</sup> ainsi que par d'autres textes internationaux<sup>162</sup>, ce qui lui confère donc un caractère « fonctionnel » lui attribuant la capacité de varier son interprétation selon la règle applicable<sup>163</sup>.

**67.** À l'instar d'autres instruments européens, le Règlement ne donne pas une définition de « résidence habituelle »<sup>164</sup>. Il faut alors se référer aux considérants 23 et 24 pour avoir

---

158 Règlement (CE) n°2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le Règlement (CE) n°1347/2000, *J.O. L. 338* du 23 décembre 2003, pp. 1-29.

159 v. en particulier CJCE, 2 avril 2009, C-523/07, in *Rev. trim. dr. Eur.*, 2010, p. 421, chron. M.DOUCHEY- OUDOT et E.GUINCHARD. Dans cet arrêt la Cour de justice a statué que « la jurisprudence de la Cour relative à la notion de résidence habituelle dans d'autres domaines du droit de l'Union européenne [...] ne saurait être directement transposée dans le cadre de l'appréciation de la résidence habituelle des enfants, au sens de l'art. 8, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Règlement Bruxelles IIbis » (points 34 et 35).

160 En ce sens P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°7.

161 Il convient ici de rappeler qu'à la différence de nombreux États membres de l'Union européenne où le domicile, utilisé comme critère de compétence, coïncide souvent à la résidence habituelle, les deux étant généralement interprétés comme le lieu où le défunt avait son centre de vie, cette coïncidence fait défaut dans les pays de *common law*. Dans ces derniers en effet, la notion de « domicile » n'implique pas nécessairement ni une présence physique, ni l'existence d'un lieu d'habitation dans l'État concerné. Il en découle que tant qu'une personne ne démontre pas sa volonté de s'établir de manière stable et définitive dans un certain pays, acquérant ainsi un « domicile of choice », elle maintient son « domicile of origin » dans son pays d'origine, et cela même si elle n'y habite plus (A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 170, n°7).

162 Cf. Convention de La Haye du 1<sup>er</sup> août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort (sur laquelle *supra* par. 30 ss.) qui retient le critère du rattachement à la résidence habituelle mais le combine avec celui de la nationalité du défunt et l'affecte, dans certains cas, à une durée dans le temps pour qu'elle devienne « habituelle ». Pour une analyse de la règle, v. G.DROZ, *La conférence de La Haye et le droit international privé notarial : de récentes conventions en matière de trusts et de successions*, in *JCP N*, 1989, art. 59717.

163 En ce sens G.KHAIRALLAH, *La détermination de la loi applicable à la succession*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de) *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 50, n°110 ; v. aussi sur cette question P. MC ELEAVY, *La résidence habituelle, un critère de rattachement en quête de son identité*, in *Trav. Comité fr. DIP 2008-2010*, p. 127.

164 Certains commentateurs, dans un souci de faciliter la tâche des juridictions, avaient proposé d'introduire

quelques indications : ainsi, en reprenant la jurisprudence de la Cour de Justice, pour déterminer la dernière résidence habituelle du défunt « l'autorité chargée de la succession devrait procéder à une évaluation d'ensemble des circonstances de la vie du défunt au cours des années précédant son décès et au moment de son décès, prenant en compte tous les éléments de fait pertinents, notamment la durée et la régularité de la présence du défunt dans l'État concerné ainsi que les conditions et les raisons de cette présence » (considérant 23). De plus, lorsque la détermination de ce critère pourrait s'avérer particulièrement complexe, par exemple quand, « pour des raisons professionnelles ou économiques, le défunt était parti vivre dans un autre État pour y travailler, parfois pendant une longue période, tout en ayant conservé un lien étroit et stable avec son État d'origine », le de cuius pourra alors « être considéré comme ayant toujours sa résidence habituelle dans son État d'origine dans lequel se trouvait le centre des intérêts de sa vie familiale et sociale » (considérant 24). Il en découle donc que les liens personnels et familiaux devraient l'emporter sur l'activité professionnelle du défunt, bien que le rôle de celle-ci puisse varier selon les situations en fonction de la place plus ou moins centrale qu'elle occupe dans la vie de l'intéressé<sup>165</sup>. Il est clair en effet que lorsque la personne ne travaille pas, ce sont ses intérêts personnels et familiaux qui devraient prévaloir<sup>166</sup>, alors que s'il exerce une activité professionnelle et que ses retours au pays d'origine sont irréguliers ou sporadiques, il serait permis de conclure que son centre de vie se trouve dans l'État où il travaille.

---

une définition de la notion de « résidence habituelle » (v. en ce sens J.HARRIS, *The Proposed EU Regulation on Succession and Wills : Prospects and Challenges*, in *Trust Law International*, 2008, pp. 211 et s.). Cette idée, critiquée par une partie de la doctrine (cf. P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°7) a finalement été abandonnée pour laisser à la jurisprudence le soin de définir cette notion.

165 H.DÖRNER, *EuErbVO*, op. cit., p. 510. Une question particulière pourrait se poser quant à la détermination de la résidence habituelle des diplomates ou fonctionnaires d'organisations internationales ; ces derniers, en effet, ne sont souvent pas légalement domiciliés dans l'État où ils exercent leurs fonctions, ce qui pourrait créer des obstacles à l'acquisition de la résidence habituelle dans ce pays. À cet égard, P.LAGARDE (*Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°8) admet que le diplomate devrait être considéré comme s'il avait conservé sa résidence habituelle dans son État d'origine ; en cas contraire, la clause d'exception prévue à l'art. 21, par. 2, du Règlement pourrait entrer en jeu. D'opinion contraire est en revanche A.BONOMI (*Droit européen des successions*, op. cit., p. 175, n°17), selon qui ces fonctionnaires pourraient acquérir la résidence habituelle dans l'État d'accueil, bien qu'ils n'y soient pas légalement domiciliés.

166 Certains auteurs (cf. par exemple A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 177, n°21 et s.) observent toutefois que le seul fait de vivre stablement dans un pays différent de celui d'origine n'est pas toujours suffisant pour déterminer le lieu de la résidence habituelle, d'autres éléments pouvant bien être pris en compte (par exemple l'intégration sociale dans l'État d'accueil et dans celui d'origine, la nationalité ou encore le lieu de situation des principaux biens).

**68.** Il convient en outre de rappeler qu'aux fins de l'application du Règlement, la seule détermination de l'État où le défunt avait sa résidence habituelle est suffisante, alors qu'il n'est pas nécessaire de localiser le lieu de cette résidence habituelle à l'intérieur du pays. À cet égard en effet, on a vu que l'art. 4 du Règlement n'établit que la compétence générale des juridictions de l'État de la résidence habituelle du *de cuius*, appartenant aux règles nationales de l'État du juge saisi le pouvoir de déterminer le tribunal spécialement compétent<sup>167</sup>.

b) La rupture de l'unité dans la compétence judiciaire

**69.** Bien que l'unité de la succession soit l'un des principes-clé du Règlement du 4 juillet 2012, celle-ci n'est pas toujours réalisable. Se pose alors le problème de déterminer la compétence judiciaire dans ces hypothèses, tout en cherchant de limiter les conséquences d'une possible rupture de la masse successorale.

α) Les règles de compétence subsidiaire

**70.** La règle de compétence générale prévue à l'art. 4 ne peut pas s'appliquer lorsque le défunt avait sa résidence habituelle dans un État non lié par le Règlement. Dans cette hypothèse, les juridictions de cet État tiers peuvent néanmoins statuer sur la succession à titre de compétences subsidiaires, en vertu de l'art. 10 du Règlement.

**71.** Le dénominateur commun de toutes les compétences énumérées à l'article 10 est l'existence de biens successoraux sur le territoire de l'État membre de la juridiction saisie, les autres conditions prévues ayant pour seul effet de moduler l'étendue de ces compétences. Notons de plus qu'à la différence de certains systèmes nationaux, où le critère du lieu de situation des biens successoraux est largement utilisé pour la

---

<sup>167</sup> Notons toutefois que dans certaines situations les critères de rattachement prévus par les règles de compétence locales pourraient ne pas être réalisés dans l'État de la dernière résidence habituelle du défunt. Dans cette hypothèse, certains Auteurs (cf. H.DÖRNER, *EuErbVO*, op. cit., p. 509) suggèrent d'appliquer par analogie le critère de la dernière résidence habituelle du *de cuius* afin d'éviter un déni de justice et garantir ainsi l'effet utile du Règlement.

détermination de la compétence en matière successorale<sup>168</sup>, le Règlement ne fait aucune distinction entre la nature mobilière ou immobilière de ces biens<sup>169</sup>, ni prend en compte leur valeur ou leur importance<sup>170</sup>. Au contraire, on va voir que lorsque toutes les conditions dictées à l'art. 10, par. 1<sup>er</sup>, sont remplies, les juridictions de l'État membre où se trouve une partie des biens successoraux sont compétentes pour la totalité de la succession, quand bien même la valeur, ou l'importance, de ces biens est largement inférieure par rapport à celle des biens situés dans le ou les États tiers.

72. L'art. 10, par. 1<sup>er</sup>, prévoit trois différentes compétences subsidiaires. En premier lieu, les juridictions de l'État du lieu de situation des biens successoraux sont compétentes pour statuer sur l'ensemble de la succession lorsque le défunt avait, au moment du décès, la nationalité de cet État (point a). Il s'agit ici d'une solution différente de celle prévue à l'art. 7 du Règlement (compétence en cas de choix de la loi), puisque dans cette hypothèse il n'est pas nécessaire que le *de cuius* ait choisi la loi de l'État de sa nationalité comme applicable à la succession, en vertu de l'art. 22 du Règlement. Dès lors, deux situations peuvent en découler : s'il y a eu *professio juris*, la juridiction de l'État national, compétente sur la base de l'art. 10, par. 1<sup>er</sup>, point a), applique sa loi interne. *A contrario*, la juridiction saisie doit appliquer une loi étrangère (celle du lieu de la dernière résidence habituelle du défunt), sous réserve d'un éventuel déclinatoire de compétence prévu à l'art. 6 ou d'une application du renvoi *ex art.* 34 du Règlement.

À défaut de compétence fondée sur la nationalité, les juridictions de l'État du lieu de situation des biens successoraux sont néanmoins compétentes à statuer sur l'ensemble de la succession lorsque « le défunt avait sa résidence habituelle antérieure dans cet État membre, pour autant que, au moment de la saisine de la juridiction, il ne soit pas écoulé

---

168 Comme indiqué *supra* (n°57 et s.), la plupart des pays dualistes, similairement à ce qui est prévu pour la loi applicable, adoptent le critère du lieu de situation des biens pour déterminer la compétence sur les immeubles successoraux. Il est toutefois intéressant de remarquer que dans certains ressorts de *common law*, telle l'Angleterre par exemple, la seule présence des biens meubles successoraux est suffisante pour fonder la compétence des juridictions. En effet, dans ces systèmes une procédure de « *probate* » est généralement ouverte à la fois au dernier domicile du défunt (c'est la « *domiciliary administration* ») et au lieu de situation des biens, y compris les biens mobiliers (c'est l'« *ancillary administration* »), bien que la loi applicable à ces derniers soit celle du dernier domicile du *de cuius*. Sur cette procédure, v. notamment A.V. DICEY – H.C.MORRIS - L.COLLINS, *The Conflicts of Laws*, op. cit., n°26-004).

169 Selon A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 215, n°11, manquant toute distinction en fonction de la nature des biens, ceux immatériels (par exemple les créances) devraient également être pris en compte, bien que localisés de manière fictive.

170 Comme en Italie (v. *supra* n°62).

plus de cinq ans depuis le changement de cette résidence habituelle » (point b). Compte tenu de l'expression « à défaut de », il est possible conclure que cette compétence est subsidiaire par rapport à celle de la nationalité, ce qui implique donc que les juridictions de l'État de l'ancienne résidence habituelle du défunt ne sont compétentes que si en vertu de l'art. 10, par. 1<sup>er</sup>, point a), la compétence n'est attribuée à aucun des tribunaux d'autres États membres<sup>171</sup>. Dès lors, dans en cas contraire, les juridictions de l'État de l'ancienne résidence habituelle du *de cuius* ne pourront pas être compétentes au titre du point b) de l'article précité. Enfin, si les conditions prévues aux points a) et b) de l'art. 10, par. 1<sup>er</sup>, ne sont pas remplies, les juridictions de l'État membre « dans lequel sont situés des biens successoraux sont néanmoins compétentes à statuer sur ces biens » (art. 10, par. 2). Cette compétence est donc subsidiaire non seulement à celles prévues à l'art. 10, par. 1<sup>er</sup>, mais aussi par rapport à toutes les autres compétences établies par le Règlement. En effet, celle-ci ne peut être invoquée que si le défunt n'avait ni sa dernière résidence habituelle, ni une résidence habituelle antérieure dans un État membre, ni la nationalité d'un tel État ou bien encore, tout en y ayant la nationalité ou une résidence habituelle antérieure, n'a pas laissé de biens dans cet État membre. Il convient en outre de remarquer qu'à la différence des cas décrits à l'art. 10, par. 1<sup>er</sup>, cette compétence subsidiaire n'englobe pas l'ensemble de la succession, mais uniquement les biens situés sur le territoire de l'État de la juridiction saisie.

#### β) Les limitations de la procédure

**73.** En dépit de l'ampleur de la règle de compétence générale, et en dérogation à l'approche unitaire suivi par le Règlement, l'article 12 apporte quelques restrictions. Ainsi, en vertu de cette disposition, la juridiction saisie peut décider de ne pas statuer sur des biens successoraux se trouvant dans un État tiers, lorsque « l'on peut s'attendre à ce que la décision qu'elle rendrait sur les biens en question ne soit pas reconnue ou, le cas échéant, ne soit pas déclarée exécutoire dans ledit État tiers ». Dans cette hypothèse, même si l'autorité saisie ne fait pas recours à la faculté prévue à l'art. 12, ses décisions ne pourront

---

<sup>171</sup> En ce sens F.M. WILKE, *Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung*, in *Recht der internationalen Wirtschaft (RIW)*, 2012, p. 604 ; A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 219, n°20.

pas être reconnues ou exécutées dans l'État de situation des biens successoraux, ce qui est souvent le cas lorsque des immeubles se trouvent dans un État tiers et que celui-ci y revendique une compétence exclusive<sup>172</sup>.

Dès lors, cette disposition permet au juge saisi de prévenir de possibles conflits avec les juridictions de l'État tiers du lieu de situation des biens successoraux, en évitant donc de prendre des décisions destinées à rester inefficaces. Néanmoins, l'effet de cette restriction pourrait s'avérer malheureux, puisque la décision de se prévaloir de l'art. 12 peut comporter une scission de la succession et donc une dérogation au principe de l'unité qui régit l'ensemble du système du Règlement. Si en effet la juridiction saisie dans un État membre ne statue pas sur une partie des biens successoraux, les personnes concernées devront nécessairement saisir les autorités de l'État du lieu de situation de ces biens afin d'obtenir une décision quant à leur sort. De plus, ce dualisme pourrait également se répercuter sur le plan de la loi applicable, puisque les juridictions de l'État tiers appliquent la *lex successionis* résultant des règles de conflits internes. Or, cette loi pourrait ne pas coïncider avec celle qui est applicable, en vertu du Règlement, sur l'autre masse successorale sur laquelle est compétente à statuer l'autorité de l'État membre saisie. *Quid* alors dans cette situation ? Le résultat ne pourra être qu'une scission de la succession en deux (voire plusieurs) masses, l'une soumise aux juridictions et à la loi désignée par le Règlement, l'autre aux juridictions et à la loi déterminées dans l'État tiers où sont situés les biens successoraux<sup>173</sup>.

**74.** Un autre tempérament à la règle générale est également prévu dans l'hypothèse où le *de cuius* a soumis sa succession à sa loi nationale, par le biais de la *professio juris* prévue à l'art. 22 du Règlement. Dans ce cas en effet, comme nous allons voir, il est possible de déroger à la compétence prévue à la règle générale de l'art. 4 et saisir les juridictions de l'État dont le défunt avait la nationalité, soit par le biais d'un accord d'élection de for (art. 5), soit à travers un déclinatoire de compétence de la part de la juridiction saisie en vertu de l'art. 4 ou de l'art. 10 (art. 6).

---

<sup>172</sup> Tel est le cas dans la plupart des pays adoptant une approche dualiste (par exemple le Royaume-Uni), qui s'arrogent une compétence exclusive pour les immeubles situés sur leur territoire. Sur ce sujet, v. notamment Y-H.LELEU, *La transmission de la succession en droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1996

<sup>173</sup> Sous réserve de l'application du renvoi (art. 34, par. 1, du Règlement) de la loi de l'État tiers à la loi de l'État membre de la juridiction saisie (renvoi au premier degré).



75. Notons enfin que, mis à part ces dérogations, les juridictions saisies en vertu de la règle générale de l'art. 4 ne peuvent pas décliner leur compétence au profit des autorités d'un autre État en raison de leur plus grande proximité avec les faits contestés. En effet, en dehors de quelques cas particuliers, le Règlement n'a pas adopté la doctrine de *common law* du « *forum non conveniens* »<sup>174</sup>, qui reste donc, comme la Cour de justice l'a souligné<sup>175</sup>, inapplicable dans le cadre de l'espace judiciaire européen lorsque la juridiction saisie est compétente en vertu des règles de source européenne. Il est certes vrai qu'une clause d'exception est prévue à l'art. 21, par. 2, du Règlement, qui admet que si le défunt avait des liens manifestement plus étroits avec un autre État au moment de son décès c'est la loi de cet État qui s'applique à la succession, mais cette dérogation ne concerne, comme on peut bien voir, que la *lex successionis* et n'a donc aucun impact sur la compétence judiciaire<sup>176</sup>.

#### γ) Le forum necessitatis

76. Similairement à d'autres instruments européens<sup>177</sup>, et conformément aux souhaits des commentateurs de la proposition de 2009, le Règlement prévoit à son article 11 le « forum necessitatis ». Son objectif, comme indiqué par le considérant 31, est d'éviter toute situation de déni de justice lorsque aucune juridiction d'un État membre n'est compétente en vertu du Règlement et que la saisine des juridictions des États tiers s'avère impossible ou inexigible. Il en découle donc que cette disposition ne puisse être applicable que dans une seule situation, celle où le *de cuius* avait sa dernière résidence habituelle dans un État tiers et que la demande porte sur des biens successoraux situés dans un ou plusieurs États

---

174 Sur cette doctrine, v. E.L. BARRET JR., *The Doctrine of Forum Non Conveniens*, in *California Law Review*, vol. 35, 1947, pp. 380 s.

175 CJCE, 1<sup>er</sup> mars 2005, C-281/02, *Andrew Owusu c. Mamme Bay Resorts Ltd*, où la Cour a souligné que « le respect du principe de la sécurité juridique [...] ne serait pas pleinement garanti s'il fallait permettre à une juridiction compétente [...] de faire application de l'exception du forum non conveniens (point. 38).

176 En ce sens H.GAUDEMET-TALLON, *Les règles de compétence judiciaire dans le règlement européen sur les successions*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de) *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 129, n° 286

177 Par exemple le Règlement sur les aliments (art. 7), ou la proposition de règlements sur les régimes matrimoniaux (art. 7) et sur les conséquences patrimoniales des partenariats enregistrés (art. 7).

tiers (excluant ainsi le recours aux compétences subsidiaires *ex art.10*)<sup>178</sup>. Néanmoins, l'on pourrait imaginer d'autres hypothèses où le *forum necessitatis* peut être invoqué, comme par exemple lorsque la juridiction désignée par le Règlement ne peut pas statuer sur la succession pour des obstacles objectifs (telle une grave catastrophe naturelle), ou encore ne s'active pas malgré les sollicitations des justiciables. C'est d'ailleurs dans ce type de situations que le for de nécessité est admis dans certains systèmes nationaux, ce qui pourrait conduire, dans le cadre du Règlement, à une application analogique de l'art. 11 pour faire face à ces hypothèses non prévues<sup>179</sup>.

**77.** En outre, il convient de remarquer que l'art. 11 se limite à indiquer que les juridictions d'un État membre peuvent statuer sur la succession, sans toutefois préciser l'étendue de cette compétence. Toutefois, compte tenu du caractère subsidiaire de cette disposition, ainsi que de son objectif d'éviter un déni de justice, l'on peut affirmer que les juridictions saisies ne devraient pas avoir une compétence sur l'ensemble de la succession, mais sur les seuls biens pour lesquels l'action à l'étranger résulte impossible<sup>180</sup>. Cela comporterait alors une scission de la succession, qui irait ainsi rompre cette unité affectant non seulement la compétence judiciaire mais aussi, comme nous allons voir, les règles de conflits de lois en matière successorale.

### c) L'unité de la loi applicable à la succession

**78.** La réalisation du principe de la reconnaissance mutuelle en matière successorale, pilier central du système du Règlement, devait nécessairement être accompagnée par l'unification des règles de conflits de lois. En effet, en l'absence d'un rattachement unitaire dans la détermination de la *lex successionis*, la libre circulation des décisions aurait

---

<sup>178</sup> Le considérant 31 dispose en effet que le for de nécessité doit permettre à la juridiction d'un État membre de pouvoir statuer sur « une succession qui présente un lien étroit avec un État tiers ».

<sup>179</sup> De cet avis A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 227, n°6, qui prend pour exemple le cas de la Suisse.

<sup>180</sup> Sur cette interprétation, P.LAGARDE (*Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°12) considère que « puisqu'il s'agit par hypothèse d'une situation exceptionnelle, il n'aurait pas été illogique de laisser à la juridiction saisie à ce titre le soin d'apprécier l'étendue de sa compétence ».

conduit à une double conséquence : d'une part, elle aurait encouragé la pratique du *forum shopping*, permettant au demandeur de saisir la juridiction appliquant la loi plus « avantageuse » ; d'autre part, elle aurait augmenté le risque de décisions contradictoires entre les tribunaux d'États membres différents, tout en compliquant l'organisation anticipée de la succession et donc la possibilité de prévoir à l'avance la propre succession.

**79.** Les solutions retenues par le Règlement quant aux règles de conflits de lois s'inspirent largement aux tentatives d'unification réalisées au sein de la Conférence de La Haye de droit international privé. En particulier, comme anticipé *supra*, la plupart des dispositions dictées au chapitre III du Règlement sont tributaires de la Conférence de La Haye du 1<sup>er</sup> août 1989 sur la loi applicable aux successions internationales (*supra* n°30 et s.), ainsi que, pour ce qui concerne la validité des dispositions à cause de mort (art. 27 du Règlement), de la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 sur la forme des dispositions testamentaires (*supra* n°41).

**80.** Il convient en outre de rappeler que les dispositions du Règlement en matière de *lex successionis* s'appliquent toutes les fois qu'une juridiction ou autorité d'un État membre doit déterminer la loi applicable à une succession internationale, en allant ainsi remplacer entièrement, sous réserve des conventions internationales en vigueur (art. 75<sup>181</sup>), les règles de conflit internes. Cela comporte que pour l'application des critères de rattachement prévus par le Règlement deux seules conditions sont suffisantes : d'une part la juridiction d'un État membre doit être saisi, d'autre part l'objet de la demande doit rentrer dans le champ d'application *ratione materiae* du texte européen. Ce qui comporte donc une plus grande prévisibilité et, conséquemment, sécurité du droit, la succession étant régie par la même loi, quel que soit l'État membre dont les juridictions sont saisies et indépendamment du nombre de personnes et de la situation des biens concernés.

---

181 Selon l'art. 75, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement, celui-ci « n'affecte pas l'application des conventions internationales auxquelles un ou plusieurs États membres sont parties lors de [son] adoption et qui portent sur des matières régies » par cet instrument.

α) La règle générale : la loi de la dernière résidence habituelle du défunt

**81.** « Sauf dispositions contraires du présent règlement, la loi applicable à l'ensemble d'une succession est celle de l'État dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle au moment de son décès ». À l'instar de la règle sur la compétence judiciaire, la dernière résidence habituelle du défunt constitue le critère de rattachement utilisé pour la détermination de la loi applicable à une succession. Compte tenu de l'approche unitaire qui gouverne l'ensemble du système du Règlement, cette solution ne devrait pas surprendre, permettant en effet l'application d'un seul et unique critère de rattachement tant pour les règles de compétence juridictionnelle que pour celles de conflits de lois. Certes, le rattachement de la loi applicable à la dernière résidence habituelle du défunt n'est pas un choix courant dans les systèmes nationaux des États membres : ainsi, parmi les pays unitaires, les seuls qui adoptent le critère de la résidence habituelle sont l'Estonie, la Finlande et les Pays-Bas, alors que la majorité des autres rattachent la loi applicable à la nationalité du défunt<sup>182</sup>. Quant aux systèmes dualistes (*supra* n°5 et s.), où comme on a vu la succession est scindée en deux masses, mobilière et immobilière, la dernière résidence habituelle n'est prise en considération, pour les biens meubles, que dans certains pays (la Belgique par exemple), alors que d'autres optent pour le dernier domicile du défunt (tels que la France ou le Luxembourg).

**82.** Dès lors, pourquoi choisir la résidence habituelle du *de cuius* ? Différentes raisons peuvent justifier cette solution : d'abord un avantage évident de proximité, puisque en général ce rattachement conduit à la loi d'un pays avec lequel la succession présente des liens réels et effectifs. En effet, en reprenant les considérations faites *supra* en matière de compétence judiciaire, la résidence habituelle d'une personne est en principe localisée à l'endroit où celle-ci a localisé son centre de vie et où se trouvent ses principaux intérêts personnels et patrimoniaux, ce qui rend donc logique l'application de la loi de cet État en tant que loi directement « liée » au défunt. Or, rien n'exclut que le *de cuius*, au cours de sa vie, transfère sa résidence habituelle dans un autre pays, ou s'y établisse peu de temps avant son décès. C'est pourquoi la Convention de La Haye de 1989, tout en retenant le critère de la résidence habituelle, avait tenté de rendre sa détermination plus certaine en

---

<sup>182</sup> En ce sens, A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 284, n°3.

la combinant parfois avec le critère de la nationalité, parfois avec une condition de durée minimum<sup>183</sup>. Mis à part les indications prévues au considérant 23 précité, cette même solution n'a cependant pas été retenue par le législateur européen qui, dans un souci de cohérence avec la liberté de circulation des personnes au sein de l'Union européenne<sup>184</sup>, a posé comme seule condition que la résidence soit « habituelle ». Il est alors possible d'invoquer, dans ces hypothèses, la clause d'exception prévue à l'art. 21, par. 2, du Règlement, qui permet, comme on va voir *infra*, de déroger à la règle générale de la résidence habituelle du *de cuius* lorsque la succession présente des liens manifestement plus étroits avec un autre pays<sup>185</sup>.

**83.** Le rattachement à la dernière résidence habituelle du défunt présente un mérite supplémentaire, celui de conduire à l'application de la loi du lieu d'ouverture de la succession, ce qui comporte que s'il s'agit d'un État membre, les juridictions saisies en vertu de l'art. 4 du Règlement pourront appliquer leur propre loi, évitant ainsi les difficultés dérivant de l'application et de l'interprétation du droit étranger. Bien évidemment, comme on va voir, cette dissociation entre le for et la loi applicable n'est pas totalement exclue, le *de cuius* pouvant choisir d'appliquer sa loi nationale à la succession. Cependant, la possibilité de déclinatoire de compétence (art. 5), ainsi que la faculté de conclure un accord d'élection de for (art.6), rendent cette dissociation plus difficile, en assurant ainsi aux autorités compétentes de statuer selon les règles successorales locales.

---

183 L'art. 3 de la Convention statue en effet, à son paragraphe 1<sup>er</sup>, que « La succession est régie par la loi de l'État dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle au moment de son décès, lorsque le défunt possédait alors la nationalité de cet État » et ajoute, à son paragraphe 2, que « La succession est également régie par la loi de l'État dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle au moment de son décès, s'il avait résidé dans cet État pendant une période d'au moins cinq ans précédant immédiatement son décès [...]».

184 v. notamment sur ce sujet la Communication de la Commission européenne du 25 novembre 2013 « Libre circulation des citoyens de l'Union et des membres de leur famille : cinq actions pour faire la différence », COM(2013) 837 final.

185 Il est intéressant de noter que cette technique de la clause d'exception ne heurte pas le principe de la libre circulation des personnes mais se justifie, comme on va voir *infra*, d'un côté par la nécessité de permettre la détermination de la loi applicable lorsque les circonstances de la cause ne permettent pas de localiser la résidence habituelle ; de l'autre côté, cette exception permet d'éviter le recours au critère de la résidence habituelle dans des hypothèses qui pourraient constituer un abus de la liberté de circulation (c'est le cas typique du *de cuius* qui établit sa résidence habituelle dans un autre pays peu de temps avant son décès, sans avoir aucun lien particulier avec cet État).

## β) La dérogation à la règle générale : la clause d'exception

**84.** L'art. 21 du Règlement, tout en dictant le critère général de la dernière résidence du défunt, prévoit à son par. 2 qu'à titre exceptionnel, « lorsqu'il résulte de l'ensemble des circonstances de la cause que, au moment de son décès, le défunt présentait des liens manifestement plus étroits avec un État autre » que celui de sa résidence habituelle, « la loi applicable à la succession est celle de cet autre État ». Le Règlement reprend ainsi une disposition déjà prévue par la Convention de La Haye de 1989 (art. 3, par. 3) et présente dans d'autres instruments européens en matière de conflits de lois<sup>186</sup>.

**85.** Pour éviter que cette clause, comme l'a souligné une partie de la doctrine<sup>187</sup>, ne devienne un « escamotage » pour contourner le critère général de la résidence habituelle, c'est le Règlement lui-même, dans ses considérants, à indiquer quelles sont les hypothèses où cette clause pourrait être invoquée. Ainsi, elle est applicable lorsque « par exemple le défunt s'était établi dans l'État de sa résidence habituelle relativement peu avant son décès et que toutes les circonstances de la cause indiquent qu'il entretenait manifestement des liens plus étroits avec un autre État ». Néanmoins, ces liens manifestement plus étroits ne devraient pas « être invoqués comme facteur de rattachement subsidiaire dès que la détermination de la résidence habituelle du défunt au moment de son décès s'avère complexe » (considérant 25).

**86.** Il s'ensuit que l'utilisation de cette clause, en principe, ne devrait être qu'exceptionnelle et limitée aux seuls cas où le rattachement à la résidence habituelle du défunt conduit à des résultats non satisfaisants à l'égard des intéressés. Or, le critère des liens plus étroits, tel qu'il est précisé dans les considérants du Règlement, semble reposer sur les mêmes éléments permettant de définir la dernière résidence habituelle du défunt<sup>188</sup>,

---

<sup>186</sup> Il s'agit de l'art. 4, par. 3, du Règlement « Rome I » sur la loi applicable aux obligations contractuelles et de l'art. 4, par. 3, du Règlement « Rome II » sur la loi applicable aux obligations non contractuelles. Il convient en outre de noter que cette clause d'exception est présente dans certains systèmes nationaux européens, comme en Suisse (art. 15, Loi de droit international privé) et en Belgique (art. 18, Code de droit international privé).

<sup>187</sup> v. notamment G.KHAIRALLAH, *La détermination de la loi applicable à la succession*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de) *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 53, n°117 et s.

<sup>188</sup> Le considérant 23 dispose en effet, en relation à la résidence habituelle, que celle-ci, compte tenu des éléments de fait, « devrait révéler un lien étroit et stable avec l'État concerné » ; similairement, le

ce qui risque ainsi d'engendrer une insécurité dans son application, d'autant plus que celle-ci requiert une appréciation au cas par cas de la part de l'autorité compétente. Tout dépendra donc de la manière dont cette clause sera employée et de l'interprétation, plus ou moins rigide, qui sera donnée à la notion de dernière résidence habituelle du défunt prévue à l'art. 21 du Règlement<sup>189</sup>.

#### γ) La portée de la loi applicable : l'art. 23 du Règlement

**87.** Le rattachement à la dernière résidence habituelle du défunt n'est pas la seule nouveauté apportée par le Règlement en matière de conflits de lois. En effet, la loi successorale déterminée selon les critères établis à l'art. 21 régit « l'ensemble d'une succession », quelles que soient la nature des biens successoraux et leur localisation<sup>190</sup>. Cette formulation, consacrée à l'art. 23, constitue sans aucun doute l'une des expressions majeures de l'esprit unitaire qui anime le Règlement, son « *leitmotiv* »<sup>191</sup> que l'on retrouve dans tout son chapitre III. Elle implique qu'une seule loi est applicable à l'ensemble des biens successoraux, ce qui évite ainsi une scission « territoriale<sup>192</sup> » de la succession, et garantit que cette même loi régisse, en principe, l'ensemble des questions successorales, depuis l'ouverture de la succession jusqu'au transfert des biens aux bénéficiaires (considérant 42), ce qui évite de cette manière la scission « fonctionnelle<sup>193</sup> » de la

---

considérant 25, précise que le critère de la résidence habituelle pourrait être dérogée lorsque « toutes les circonstances de la cause indiquent que [le défunt] entretenait manifestement des liens plus étroits avec un autre État ».

189 G.KHAIRALLAH, *La détermination de la loi applicable à la succession*, op. cit., n° 118, pour qui, la seule solution pour éviter que la clause d'exception ne l'emporte sur le critère général de la résidence habituelle, est celle de respecter à la lettre le texte de l'art. 21 du Règlement et, en particulier, la « nette distinction » entre le « rattachement de principe et le rattachement exceptionnel ».

190 À cet égard, le considérant 37 statue que « [...] *Pour des raisons de sécurité juridique et afin d'éviter le morcellement de la succession, cette loi [la loi successorale] devrait régir l'ensemble de la succession, c'est-à-dire l'intégralité du patrimoine composant la succession, quelle que soit la nature des biens et indépendamment du fait que ceux-ci sont situés dans un autre État membre ou dans un État tiers* ».

191 P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n° 17

192 Comme c'est le cas dans les pays dualistes qui appliquent une loi successorale différente selon la nature des biens successoraux (v. *supra* n° 5 et s.).

193 La scission « fonctionnelle » ou « matérielle » consiste à appliquer une loi différente aux différents aspects d'une succession. Sur cette notion, v. notamment M.FERID, *Le rattachement autonome de la transmission successorale en droit international privé*, in *Recueil des cours*, t. 142, 1974, p. 110.

succession. À cet égard, il convient en effet de rappeler que si dans la plupart des pays de l'Union européenne toutes les questions liées au règlement d'une succession (ouverture de la succession, option successorale, droits et prérogatives des héritiers, partage, responsabilité pour les dettes successorales, révocabilité et interprétation des dispositions de dernières volontés, l'administration et la transmission du patrimoine successoral aux héritiers et légataires et l'indivision de la succession) sont régies par la *lex successionis*, une approche différente est retenue dans certains systèmes nationaux.

**88.** La raison de cette différence réside principalement dans la particularité du régime de la transmission et de l'administration prévu dans les pays de *common law* qui, contrairement à la majorité des États européens dans lesquels le patrimoine du défunt est transmis directement aux héritiers qui sont considérés comme les continuateurs directs de la personne du *de cuius* et donc bénéficiaires d'un mécanisme de saisine immédiate<sup>194</sup> (on parle de « *principe de succession à la personne* »), adoptent un système de succession aux biens. Celui-ci suppose en particulier que la loi applicable à « *the administration of the estate* » soit la *lex fori*<sup>195</sup> et que l'investiture des héritiers et des légataires ne soit que médiante et fondée sur une procédure judiciaire spéciale, dite « *probate* », qui peut être gracieuse ou contentieuse<sup>196</sup> et au terme de laquelle est nommé un « *personal representative* » (dit « *executor* » s'il est nommé par le défunt, « *administrator* » s'il est désigné par le tribunal) auquel le patrimoine successoral est confié<sup>197</sup>. Ces diversités

---

194 C'est le cas, par exemple, de l'Allemagne (par. 1922, BGB) ou de la France (articles 725, 1004 et 1006, Code civil).

195 A.V. DICEY- J.H.C. MORRIS - L.COLLINS, *The Conflict of Laws*, op.cit., n° 35-002; pour un aperçu de droit comparé, v. G.DROZ, *Saisine héréditaire et administration de la succession en droit international privé français et comparé*, in *Rev. crit. dr. int, priv.*, 1970, p. 183 ss.; Y.LOUSSOUARN, *L'administration des successions en droit international privé*, in *Clunet*, 1970, pp. 251 ss.; Y.LELEU, *La transmission de la succession en droit comparé*, Bruxelles, Maklu-Bruylant, 1996; M. GORE, *L'administration des successions en droit international privé français*, Paris, Economica, 1994, pp. 41 ss.; M.FERID, *Le rattachement autonome*, op. cit., pp. 109 ss.

196 A.BONOMI, *Les successions*, op. cit., p. 331; G.MILLER, *The Machinery of Succession*, Aldershot, Dartmouth, 1996, pp. 103 ss.; V.CHETAIL, *Le cas de la France, de la Grande-Bretagne et de Monaco*, dans *Le droit des successions en Europe. Actes du Colloque du 21 février 2003*, Genève, Librairie Droz, 2003, pp. 138 ss.

197 Il est intéressant de noter que dans l'Europe continentale une solution similaire a été également adoptée en Autriche, où la transmission de la succession aux héritiers n'est pas immédiate mais subordonnée à une décision constitutive du tribunal, connue sous le nom de « *Einantwortung* » et obligatoire pour le transfert de la propriété des biens successoraux qui sont situés sur le territoire autrichien. Sur cette procédure, v. *ex multis* v. Y.LELEU, *La transmission*, op. cit., pp. 183 ss.



expliquent ainsi l'exclusion de la transmission du patrimoine successoral de l'art. 7 de la Convention de La Haye de 1989<sup>198</sup>, auquel les rédacteurs du Règlement se sont largement inspirés.

**89.** L'art. 23 contient une énumération non exhaustive<sup>199</sup> des questions relevant de la loi successorale désignée selon les articles 21 ou 22 du Règlement pour régir l'ensemble de la succession. Certaines de ces questions ne posent pas de problèmes particuliers : ainsi, sont soumises à la loi successorale d'abord « les causes, le moment et le lieu de l'ouverture de la succession » (art. 23, par. 2, point a), solution qui est largement admise en droit comparé<sup>200</sup> ; ensuite « la vocation successorale des bénéficiaires, la détermination de leurs parts respectives et des charges qui peuvent leur être imposées par le défunt » (art. 23, par. 2, point b), solution qui reprend, presque à la lettre, l'art. 7, par. 2, point a) de la Convention de La Haye de 1989, de même que l'inclusion de l'exhérédation et de l'indignité successorale (art. 23, par. 2, point d). La question de la « *capacité à succéder* » (art. 23, par. 2, point c) est au contraire une nouveauté introduite par le Règlement qui, tout en excluant la capacité générale d'une personne de son champ d'application matériel (art. 1<sup>er</sup> du Règlement), fait régir par la *lex successionis* la capacité spéciale en matière de successions (c'est le cas, par exemple, de la capacité de l'enfant conçu à succéder)<sup>201</sup>. Les

---

198 Cette disposition prend toutefois en considération seuls les aspects relatifs à la dévolution de la succession, autorisant les États parties à la Convention à élargir le domaine d'application de cette loi à toute autre question qualifiée de successorale par le droit interne (art. 7, par. 3). Il en découle une approche qui est certes respectueuse des traditions nationales mais qui empêche, en même temps, l'application d'un régime uniforme.

199 Selon M.REVILLARD, *La portée de la loi applicable*, in in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de) *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 71, n° 155, la prévision à l'art. 23 que la loi applicable régit « notamment » la liste des points énoncés permet d'admettre une possible inclusion dans cette liste d'autres questions de la succession non mentionnée par cet article. Cette même interprétation avait déjà été proposée par H.PEROZ, *Vers une simplification du règlement des successions internationales pour la pratique notariale : proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil IP/09/1508, 14 octobre 2009*, in *JCP N*, 2009, p. 679.

200 Le décès du défunt constitue en effet la cause normale d'ouverture de la succession dans toutes les législations. En revanche, quant à la question de savoir si une personne est réellement décédée ainsi que celle relative à la détermination du moment de la mort, celle-ci relève normalement de la personnalité du *de cuius* et est par conséquent régie par sa loi personnelle qui peut être, selon le système juridique considéré, la loi de la nationalité, la loi du dernier domicile ou la loi de la dernière résidence habituelle (en ce sens M.BOGDAN, *Dead or Alive ? - The Status of Missing Disaster Victims in Swedish Substantive and Private International Law*, in *Liber Memorialis Petar Sarcevic*, Sellier, Munich, 2006, pp. 25 s.).

201 Notons à cet égard qu'en France, où la capacité de l'enfant conçu et non encore né à succéder relève de la loi successorale, la date de la conception peut néanmoins être appréciée par référence à la loi nationale, en tenant compte des présomptions de grossesse de la filiation légitime (en ce sens, G.A.L. DROZ-M.REVILLARD, *J.-Cl. dr. Int.*, fasc. 557-10, n° 146). En général sur la capacité à succéder, v. P.LAGARDE, *Successions*, in *Rep. Dr. Int.*, n°126 ; v. aussi dans le rapport explicatif à la Convention de La Haye de 1989

points e) à j) de l'art. 23, par. 2 du Règlement, consacrés à la transmission de la succession de la succession ainsi qu'à la réserve héréditaire, ont en revanche fait l'objet de longs débats et méritent ainsi quelques explications ultérieures.

**90.** À l'instar de la Convention de La Haye de 1989, le Règlement prévoit que la loi successorale régit la quotité disponible, les réserves, les autres restrictions à la liberté de disposer à cause de mort ainsi que les autres mécanismes mis en place pour protéger certains proches du défunt (art. 23, par. 2, points h) et i). La question de la réserve héréditaire est sans aucun doute l'un des aspects plus discutés du système du Règlement et fera l'objet d'une étude approfondie dans le deuxième chapitre de ce travail. Il convient toutefois d'anticiper que cette solution explique en partie le non-exercice, de la part du Royaume-Uni et de l'Irlande, de leur faculté d'*opt-in* ; ces deux États, qui à la différence de la plupart des législations de tradition civiliste ne connaissent pas la réserve successorale en tant que telle, voulaient éviter qu'une éventuelle loi successorale étrangère permette aux héritiers d'agir en réduction des libéralités concernant des biens situés sur leur territoire<sup>202</sup> (les anglophones utilisent à cet égard l'expression de « *claw back* »). Ce résultat s'explique par le fait que cet instrument ne dépend pas de la loi applicable à la libéralité, mais de celle régissant la succession et qui n'est donc définitivement fixée qu'au moment du décès du *de cuius*. Par conséquent, il est bien possible qu'une libéralité qui est parfaitement valable selon la loi applicable au moment où elle a été consentie (par exemple la loi anglaise), soit ensuite soumise à réduction, et donc rendue totalement ou partiellement inefficace, par le biais de la *lex successionis* (par exemple la loi française)<sup>203</sup>.

**91.** Or, si cette distinction entre la validité de la libéralité et son caractère rapportable est prévue par les pays admettant la réserve, elle n'est souvent pas connue dans les systèmes qui ne prévoient pas cet instrument. C'est pourquoi, dans la phase d'élaboration du Règlement, certains auteurs<sup>204</sup> avaient proposé de soumettre le rapport et la réduction à la

---

sur les successions W.M.WATERS, *Actes et documents de la 16ème session*, 1988, t. II, p. 526.

<sup>202</sup> En ce sens P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°19, selon qui cette solution était particulièrement redoutée par les *charities* qui tirent l'essentiel de leurs ressources des libéralités consenties à la fois par des privés et par des subventions publiques.

<sup>203</sup> P.WAUTELET, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 373, n° 98

<sup>204</sup> J.HARRIS, *The Proposed EU Regulation on Succession and Wills : Prospects and Challenges*, in *Trust*

loi successorale hypothétique, à savoir la loi qui aurait été applicable à la succession le jour de l'établissement de la libéralité. Cette solution n'a cependant été retenue dans le Règlement que pour la validité au fond des pactes successoraux (art. 25) et des autres dispositions à cause de mort (art. 24), alors que la question de la réserve héréditaire relève de la « loi successorale effective et non de la loi de la libéralité » (considérant 50).

**92.** Les alinéas e) et f) de l'article 23, paragraphe 2, du Règlement sont enfin consacrés à la transmission et à l'administration de la succession: sont comprises dans le domaine de la loi successorale toutes les questions concernant, d'une part, le « transfert des biens, des droits et des obligations composant la succession aux héritiers et, selon le cas, aux légataires, y compris les conditions et les effets de l'acceptation de la succession ou du legs ou de la renonciation à ceux-ci » et, d'autre part, les « pouvoirs des héritiers, des exécuteurs testamentaires et autres administrateurs de la succession, notamment en ce qui concerne la vente des biens et le paiement des créanciers [...] ».

**93.** Le Règlement étant fondé sur le principe de la convergence entre le juge compétent et la loi applicable à la succession (considérant 27), la règle contenue dans la disposition précitée devrait donc permettre d'éviter, par la coïncidence entre le *for* et le *jus*, qu'une juridiction se trouve à devoir appliquer une loi successorale étrangère prévoyant des modalités différentes d'administration de la succession<sup>205</sup>. Ainsi, en supposant que le Royaume-Uni ait adhéré au Règlement, lorsque le *de cuius* italien décède en Italie en laissant des biens en partie dans ce pays et en partie en Angleterre, le juge italien sera le seul compétent à statuer sur l'ensemble de la succession selon sa propre loi locale, en tant que celle de la dernière résidence habituelle du défunt. Il s'ensuit que les héritiers, étant appelés à la succession en vertu de la loi italienne qui adopte un système de succession à

---

*Law International*, 2008, p. 199 ; A.DUTTA, *Succession and Wills in the Conflicts of Laws on the Eve of Europeanisation*, in *RabelsZ*, 2009, p. 583 ; Max Planck Institut, n° 78 et s. Il est en outre intéressant de noter que cette même solution avait déjà été proposée dans le passé par B.ANCEL (*Les conflits de qualification à l'épreuve de la donation entre époux*, 1977, n°555) en relation aux donations mobilières entre époux. En partie contraire à cette solution P.LAGARDE (*Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°20), pour qui l'application de la loi hypothétique, si d'une part elle aurait garanti une plus grande sécurité pour les bénéficiaires, d'autre part elle aurait toutefois entraîné certaines complications en cas d'établissement, par le défunt, de plusieurs libéralités à différentes périodes de sa vie.

<sup>205</sup> Ce qui est d'ailleurs exigé par la deuxième partie du considérant 42 qui dispose que la succession « devrait inclure les questions liées à l'administration de la succession et à la responsabilité à l'égard des dettes de la succession [...] ».

la personne, soient immédiatement « saisis » et donc habilités à appréhender les biens successoraux dès le décès et à y exercer tous les droits et les actions du défunt, indépendamment du lieu de leur localisation.

**94.** Or, si cette coïncidence entre le for et la loi applicable constitue la règle générale, elle pourrait néanmoins ne pas toujours intervenir : en effet, comme l'indique le considérant 43 et comme on a vu dans les paragraphes précédents, « les règles de compétence établies par le présent règlement peuvent, dans certains cas, conduire à une situation où la juridiction compétente pour statuer sur la succession n'appliquera pas sa propre loi ». Dès lors, si la loi étrangère (soit celle d'un autre État membre, soit celle d'un État tiers) adopte le même système d'administration de la succession que la *lex foris*, aucun problème se pose puisque les autorités compétentes vont devoir appliquer un mécanisme à elles connues ou du moins similaire. À l'inverse, certaines difficultés pourraient surgir : ainsi, la juridiction d'un État ayant adopté un principe de succession à la personne pourrait être amené à appliquer la loi d'un pays ayant retenu un système de succession aux biens (imaginons le cas d'un ressortissant anglais, en supposant toujours le Royaume-Uni rattaché au Règlement, qui décède en France où il résidait habituellement et qui a choisi sa loi nationale pour régir la succession). La juridiction normalement compétente, c'est-à-dire celle de l'État de la dernière résidence habituelle du défunt (donc dans notre exemple la juridiction française), serait obligée à mettre en œuvre pour l'ensemble de la succession (et donc pour la phase de sa transmission), une loi étrangère fondée sur des règles procédurales différentes de celles internes<sup>206</sup> et cela non seulement vis-à-vis des biens situés dans le pays membre de nationalité du *de cuius* (l'Angleterre), mais également aux biens situés sur son propre territoire. Certes, les juges des pays de *civil law* disposent généralement d'un certain nombre de mesures similaires à la procédure de *probate*, telle que la nomination d'un administrateur judiciaire ou d'un curateur à l'hérédité jacente. Cependant on peut s'interroger sur la nature des pouvoirs que les pays de *civil law* pourraient reconnaître au « *personal representative* » ainsi désigné : dans les systèmes juridiques n'admettant pas la propriété fiduciaire, par exemple, il ne sera pas possible d'attribuer à l'administrateur la qualité de propriétaire des biens successoraux<sup>207</sup>.

---

206 P.WAUTELET, op. cit., p. 453 et s.) ; sur ce sujet, v. aussi M.GORE, *L'administration*, op. cit., pp. 125 et s. ; M.FERID, *Le rattachement*, op. cit., pp. 110 et s. ; A.BONOMI, *Les successions*, op. cit., p. 345 et s.

207 Ainsi en Italie, on a considéré que le *personal representative* devait être assimilé, pour les biens situés sur le territoire italien, à un curateur de l'hérédité (A.BONOMI, *Les successions*, op. cit., p. 348, note 1036).

**95.** Il est donc évident que malgré les avantages, certainement nombreux, d'un rattachement unitaire de la loi successorale, des problèmes subsistent. Dès lors, en présence de certains facteurs, cette conception unitaire de la succession doit s'effacer en faveur de l'application, à côté de la *lex successionis*, de lois ultérieures.

d) Les dérogations au rattachement unitaire

**96.** Comme pour la compétence des juridictions, la portée unitaire de la loi successorale peut connaître des exceptions.

α) La transmission de la succession : l'art. 29 du Règlement

**97.** Une première restriction à la portée unitaire de la loi successorale est prévue pour les questions de transmission de la succession. En effet, pour surmonter les difficultés dérivant de la diversité des procédures adoptées par les différents pays membres, la proposition de la Commission prévoyait, à son article 21, que si la loi successorale de l'État membre de situation des biens « subordonne l'administration et la liquidation de la succession à l'investiture d'un administrateur ou exécuteur testamentaire par l'autorité de cet État membre », celle-ci pouvait alors s'appliquer<sup>208</sup>. Ainsi, lorsque la succession était soumise à la loi italienne et qu'elle comprenait des biens situés en Italie et en Angleterre, l'héritier désigné selon la loi italienne aurait dû obtenir, pour procéder aux opérations de liquidation des biens anglais, un *grant of representation* délivré par les juridictions britanniques en application de leur loi nationale.

---

<sup>208</sup> Le texte intégral de l'article 21 disposait ainsi : « 1. La loi applicable à la succession ne fait pas obstacle à l'application de la loi de l'État du lieu de situation du bien dans la mesure où celle-ci, pour l'acceptation de la succession ou d'un legs ou la renonciation à ceux-ci, prescrit des formalités ultérieures à celles prescrites par la loi applicable à la succession. 2. La loi applicable à la succession ne fait pas obstacle à l'application de la loi de l'État membre du lieu de situation du bien (a) lorsqu'elle subordonne l'administration et la liquidation de la succession à l'investiture d'un administrateur ou d'un exécuteur testamentaire par une autorité de cet État membre. La loi applicable à la succession régit la détermination des personnes, telles que les héritiers, légataires, exécuteurs testamentaires ou administrateurs, susceptibles d'être investies de l'administration et de liquidation de la succession ; (b) lorsqu'elle subordonne la transmission définitive de l'héritage aux ayants droits au paiement préalable des impôts relatifs à la succession ». Sur cet article, v. notamment Max Planck Institut, op. cit., pp. 90 et s.).

Bien évidemment dans ces hypothèses la procédure aurait subi un morcellement, ce qui est contraire à la logique d'unicité de la succession à la base du Règlement ; cependant cette coordination entre la loi successorale et la loi de situation des biens avait été bien accueillie par la majorité de la doctrine, selon qui cette disposition aurait permis la prise en compte des particularités des systèmes des différents États membres<sup>209</sup>.

**98.** La règle formulée par l'article 21 de la proposition n'a toutefois pas été retenue dans la version définitive du Règlement, qui a remplacé cette disposition par l'article 29, paragraphe 1<sup>er</sup>, al. 1, en vertu duquel : « Lorsque la nomination d'un administrateur est obligatoire ou obligatoire sur demande en vertu de la loi de l'État membre dont les juridictions sont compétentes pour statuer sur la succession en application du présent règlement et que la loi applicable à la succession est une loi étrangère, les juridictions de cet État membre peuvent, si elles sont saisies, nommer un ou plusieurs administrateurs de la succession en vertu de leur propre loi, sous réserve des conditions définies au présent article »<sup>210</sup>. Dès lors, en matière d'administration de la succession il ne peut être dérogé à la loi successorale que dans un seul cas : celui où les autorités d'un État membre, saisies en conformité au Règlement, sont appelées à statuer sur une succession qui est régie par une loi étrangère. Ainsi, dans cette hypothèse, lorsque la loi du for prévoit comme obligatoire la nomination d'un administrateur (ou que cette nomination est obligatoire sur demande), les juridictions saisies pourront déroger à la règle générale dictée par l'article 23 et procéder à cette nomination, alors même que la succession est régie par une loi étrangère n'envisageant pas un tel mécanisme. Il s'ensuit donc que deux conditions doivent être réunies afin que la disposition précitée puisse trouver application : en premier lieu, le caractère obligatoire de la nomination d'un administrateur ; deuxièmement, la rupture entre la loi du for et la loi successorale.

---

<sup>209</sup> P.LAGARDE, *Successions*, op. cit. p. 714 ; dans le même sens A.DUTTA (*Succession and Wills*, op. cit., p. 603), selon lequel ce compromis entre la loi successorale et la loi du lieu de situation des biens aurait poussé les juridictions étrangères à reconnaître plus facilement les spéciaux systèmes d'administration étrangers ( « *Also foreign courts would get a tool to recognise special administration procedures* »). Il est aussi intéressant de noter que dans son étude de la proposition, le Max Planck Institut suggérait d'étendre cette exception de la *lex rei sitae* aux États tiers, en modifiant le paragraphe 2 de l'article 21 dans le sens que « *the applicable law to the succession shall not prevent the application of the law of the State (pas « Member » State) in which an asset belonging to the estate is located [...]* »).

<sup>210</sup> Sur cet article v. notamment le commentaire de S.GODECHOT-PATRIS, *L'administration des successions*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de), *Droit européen des successions internationales – Le Règlement du 4 juillet 2012*, Paris, Defrénois, 2013, pp. 87 et s.

**99.** Quant à la première circonstance, on a vu que le mécanisme obligatoire de nomination d'un administrateur est l'un des éléments-clé de la plupart des pays adoptant un système de succession aux biens, tels que les États de *common law* comme le Royaume-Uni ou l'Irlande. Or, ces derniers n'ayant pas, à ce stade, adhéré au Règlement<sup>211</sup>, l'article 29 perd une grande partie de son intérêt, attendu que les juridictions de ces pays ne pourront pas lui donner application<sup>212</sup>. Qui plus est, cette disposition ne peut être invoquée non plus par les autorités autrichiennes à travers le mécanisme du « *Einantwortung* », étant donné que cette procédure ne prévoit pas, pour la transmission de la succession, la nomination d'un administrateur mais le prononcé d'une décision constitutive du tribunal<sup>213</sup>. Cela comporte donc que même la deuxième hypothèse envisagée par l'article 29 (c'est-à-dire le cas où la nomination d'un administrateur n'est pas une règle impérative mais, en cas de demande, celle-ci ne peut pas être refusée), les juridictions autrichiennes ne pourront pas se prévaloir de cette disposition, leur procédure ne prévoyant pas l'investiture d'un administrateur ou d'un exécuteur.

**100.** Non moins problématique est la deuxième condition, relative à la distinction entre la loi successorale et la loi du for : le cas le plus fréquent sera sans aucun doute celui où le *de cuius* résidait habituellement dans un État membre et, en vertu de la *professio juris* prévue à l'article 22 du Règlement, a opté pour la loi du pays de sa nationalité pour régir la succession (qu'il s'agisse de la loi d'un autre État membre ou de celle d'un État tiers)<sup>214</sup>. Cependant, comme on va voir, cette dissociation pourrait être évitée - et donc l'application

---

211 Ce qui est précisé par le considérant 82 : « conformément aux articles 1<sup>er</sup> et 2 du protocole n° 21 sur la position du Royaume-Uni et de l'Irlande à l'égard de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, annexé au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ces États membres ne participent pas à l'adoption du présent règlement et ne sont pas liés par celui-ci ni soumis à son application. Cela s'entend toutefois sans préjudice de la possibilité, pour le Royaume-Uni et l'Irlande, de notifier leur intention d'accepter le présent règlement après son adoption conformément à l'article 4 dudit protocole ».

212 En ce sens P.WAUTELET, op. cit., p. 457.

213 v. B.DUTOIT, *Perspectives comparatives sur la succession ab intestat*, in *Le droit des successions en Europe-Actes du colloque du 21 février 2003*, Comparativa, 2003, pp. 14 ss.

214 Déjà lors de la proposition de la Commission, afin d'éviter la dissociation entre le for et le *jus*, il avait été envisagé de limiter la portée de la *professio juris* aux seules questions relatives à la dévolution de la succession, celles concernant l'administration faisant l'objet d'un rattachement séparé (v. A.BONOMI, *Les successions*, op. cit., p. 339, note 1013 ; A.DAVI, *L'autonomie de la volonté en droit international privé des successions dans la perspective d'une future réglementation européenne*, dans *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2004, pp. 473-498

de l'article 29 bloquée - de deux manières : d'abord à travers le jeu des accords d'élection du for prévus par le Règlement à l'article 5 ; en alternative, à défaut d'accords, par un déclinatoire de compétence effectué, à la demande de l'une des parties, en vertu de l'article 6 du Règlement. Par conséquent, il en découlerait un rétablissement de la coordination entre la compétence et la loi applicable et donc la réaffirmation de l'unité de la *lex successionis* proclamée par l'article 23 du Règlement.

**101.** Resterait alors une seule hypothèse dans laquelle l'article 29 semblerait pouvoir entrer en jeu : il s'agit de la situation décrite à l'article 10 du Règlement<sup>215</sup>, dans laquelle le défunt résidait dans un État tiers mais possédait tous ou partie de ses biens dans un État membre. En effet dans ce cas<sup>216</sup>, ni la clause d'élection de for, ni le déclinatoire de compétence ne pourraient trouver application, ce qui implique que les parties concernées par la succession n'auraient aucun titre à s'opposer à la règle dérogatoire de l'article 29. Dès lors, si l'État membre dont la juridiction est saisie en vertu de l'art. 10 prévoit un mécanisme de nomination obligatoire d'un administrateur ou exécuteur de la succession, cette autorité va pouvoir y procéder pour la transmission et l'administration de tous les biens successoraux se trouvant sur le territoire national, alors même qu'une telle procédure est méconnue à la loi successorale.

Cependant, compte tenu des systèmes d'administration de la succession présents dans les États membres actuels et de la non adhésion du Royaume-Uni et de l'Irlande au Règlement, il est difficile d'imaginer que la situation à peine décrite puisse concrètement se réaliser.

#### β) Les lois de police de l'État de situation des biens : l'art. 30 du Règlement

**102.** L'art. 30 du Règlement, qui recueille la règle prévue à l'art. 15 de la Convention de La Haye de 1989, dicte un régime spécial pour les hypothèses où la loi de situation « de certains biens immobiliers, certaines entreprises ou d'autres catégories particulières de biens » comporte des dispositions successorales particulières « en raison de leur

---

215 v. *supra* n°65 et s.

216 P.WAUTELET, op. cit., p. 458.



destination économique, familiale ou sociale » et que celles-ci sont applicables « quel que soit la loi applicable à la succession ». Ainsi formulée, cette règle constitue donc une véritable dérogation au rattachement unitaire émanant du précité art. 21, puisque certains biens successoraux seront soumis à une loi différente de la loi successorale, provoquant de cette manière une inévitable scission de la succession. C'est pourquoi, l'art. 30 ne vise que certaines dispositions matérielles dérogeant au droit commun des successions et n'autorise donc pas les États membres à faire application, de manière générale, de leurs lois d'application immédiate<sup>217</sup>. De plus, cette règle ne peut entrer en jeu que si ces dispositions ont un impact direct sur un bien ou une catégorie de biens faisant partie de la succession, ce qui implique, par conséquence, que toute autre disposition impérative de droit interne (par exemple celles limitant la capacité successorale de certaines catégories de personnes) n'ont pas vocation à s'appliquer en vertu de l'art. 30 du Règlement puisqu'elles auraient un impact non pas sur les biens successoraux, mais directement sur la personne des héritiers<sup>218</sup>

**103.** De plus, pour justifier l'application de l'art. 30 les dispositions visées doivent comporter des restrictions concernant la succession ou avoir une incidence sur celle-ci. Dans la première catégorie, il s'agira par exemple d'une disposition nationale qui interdit de participer à la succession en relation à certains biens, ce qui pourrait être le cas de certaines interdictions qui empêchent aux ressortissants étrangers de posséder des terrains dans les zones proches d'une côte ou d'installations militaires<sup>219</sup>. Quant à la deuxième catégorie, c'est-à-dire les dispositions ayant une incidence sur la succession, c'est le cas notamment des droits nationaux qui prévoient des mécanismes « d'attribution préférentielle », à savoir des mécanismes permettant que certains biens successoraux soient transmis dans un ordre particulier de dévolution de la succession<sup>220</sup>.

---

217 Une telle solution avait été proposée par A.DUTTA (*Succession and Wills*, op. cit., p. 547), puis reprise par le Max Planck Institut dans son commentaire critique à la proposition de Règlement (op. cit., pp. 644 et s.).

<sup>218</sup> En ce sens P.WAUTELET, op. cit., p. 470, n° 4 et s.

219 *Idem*, p. 472, n° 8. Notons de plus que dans ces situations il est fort probable que la question de l'ordre public soit posée, ces dispositions pouvant être jugées contraires au principe d'égalité dans la succession.

220 Ce mécanisme est bien illustré par le droit français qui prévoit, par exemple, des attributions préférentielles par voie de partage en matière d'exploitation agricole (art. 831 du Code civil), ou encore, à l'art. L. 411-34 du Code rural, comme modifié d'abord par la loi du 23 décembre 2006 et récemment par la loi du 13 octobre 2014, la prévision que le bail continue au bénéfice du conjoint survivant ou du partenaire. La qualification successorale de ces mécanismes en droit international privé national n'est toutefois pas

**104.** Une dernière condition est enfin posée par l'art. 30, celle que les dispositions visées doivent bénéficier d'un statut particulier dans le pays qui les prévoit. Dès lors, dans cette hypothèse, tout État membre est tenu à préférer l'application des règles spéciales dictées par la loi de situation des biens à celles prévues par la *lex successionis*, ce qui permet de qualifier ces dispositions comme « lois de police » ou « loi d'application immédiate <sup>221</sup>».

**105.** Or, puisque en général c'est le même État qui les a édictées à établir si elles doivent être qualifiées comme lois de police ou non, se pose le problème de déterminer quand une disposition de droit interne constitue une loi d'application immédiate. Une telle opération ne sera toutefois pas toujours facile, compte tenu que la qualification de certaines de ces règles n'est souvent pas établie de manière unanime dans le droit interne. Ainsi, la qualification de lois de police des règles d'attribution préférentielle continue à former l'objet de vifs débats en France<sup>222</sup>, où seulement en 2012 la Cour de Cassation a précisé que la prévision d'une attribution préférentielle d'une exploitation agricole peut être ainsi qualifiée<sup>223</sup>. La Cour de Justice de l'Union européenne devra donc veiller sur leur application, afin d'éviter le risque d'un possible abus par les États membres.

---

retenue par l'ensemble de la doctrine ; en faveur de cette solution P.LAGARDE, *Successions*, op. cit., p. 19, n° 151, pour qui, s'agissant d'une question relative au partage successoral et dans un souci d'éviter « un morcellement supplémentaire de la dévolution », la qualification successorale devrait l'emporter ; *contra* H.PEROZ-E.FONGARO, *Droit international privé patrimonial de la famille*, Paris, Lexis-Nexis Litec, 2010, p. 245, qui estiment que cette question relève non pas de la loi successorale mais de la loi du contrat de bail.

<sup>221</sup> Les lois de police sont prévues par la plupart des autres règlements européens en matière de conflits de lois. C'est le cas par exemple de l'art. 9 du Règlement « Rome I » et de l'art. 16 du Règlement « Rome II ». Il est cependant intéressant de noter qu'à la différence du Règlement « Rome I », qui exige que les dispositions constituant des lois de police ne puissent pas faire l'objet d'une dérogation par accord, cette même condition n'est pas prévue, du moins explicitement, par l'art. 30 du Règlement n°650/2012.

<sup>222</sup> v. notamment H.PEROZ-E.FONGARO, *Droit international privé patrimonial de la famille*, op. cit., p. 246 ; v. aussi sur ce thème S.BILLARANT, *Le caractère substantiel de la réglementation française des successions internationales. Réflexions sur la méthode conflictuelle*, Dalloz, 2004, pp. 296 et s.

<sup>223</sup> Cass. civ. 1ère, 10 octobre 2012, pourvoi n°11-18345 (en l'espèce, il s'agissait de l'application de l'art. 832 du Code civil relatif à l'extension de l'attribution préférentielle de l'exploitation agricole. À cet égard, la Haute juridiction a statué que « [...] les règles relatives à l'attribution préférentielle sont, en raison de leur destination économique et sociale, des lois de police de sorte qu'ont vocation à s'appliquer celles que fixe la loi du lieu de situation de l'immeuble ».

e) La rupture de l'unité dans la loi applicable

**106.** L'unité de la compétence judiciaire et législative est certes un avantage pour le règlement d'une succession internationale. Or, dans certaines hypothèses, celle-ci doit céder la place à l'application d'une loi autre que celle de la dernière résidence habituelle du défunt.

α) Le renvoi : l'art. 34 du Règlement

**107.** Né dans le domaine des successions avec le célèbre arrêt « *Forgo* », le renvoi a été fermement condamné dans la proposition de Règlement du 2009, dont l'art. 26 statuait que « Lorsque le présent règlement prescrit l'application de la loi d'un État, il vise les règles en vigueur dans cet État à l'exclusion des règles de droit international privé ». Cette condamnation s'expliquait principalement pour une raison : créer une incertitude quant à la loi applicable à la succession, ce qui était contraire à l'objectif de prévisibilité du Règlement, et aboutir à une scission de la masse successorale, ce qui est en contradiction avec le principe d'unité consacré par le nouvel instrument européen<sup>224</sup>.

**108.** Pourtant les avantages de ce mécanisme ne sont pas négligeables ; en effet, comme analysé *supra* (n°13 et s.), le renvoi est non seulement admis dans la plupart des droits nationaux, européens et non, mais il est également prévu dans certains textes internationaux, notamment dans la Convention de La Haye de 1989 sur la loi applicable aux successions. La raison de cette admission est simple : en dépit de ces effets négatifs, cet « expédient », comme l'avait ainsi qualifié Ph. Francescakis, permet en effet de parvenir à une uniformité internationale des décisions, en évitant l'application d'une loi successorale étrangère par l'autorité du for<sup>225</sup>.

**109.** Conscient de ces avantages, le législateur européen a finalement introduit la

---

<sup>224</sup> Il convient de rappeler que ce même souci de morcellement de la succession a justifié l'approche adoptée par la Cour de Cassation dans l'arrêt « *Riley* » de 2009 (v. *supra* n°16) qui a admis le renvoi de la loi de la situation de l'immeuble à la loi nationale du défunt à la seule condition que ce mécanisme permette l'unité de la succession.

<sup>225</sup> En ce sens A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 510, n°2.

possibilité d'avoir recours au renvoi dans le but, comme l'indique le considérant 57, de « garantir une cohérence au niveau international ». L'art. 34, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement dispose ainsi : « Lorsque le présent règlement prescrit l'application de la loi d'un État tiers, il vise l'application des règles de droit en vigueur dans cet État, y compris ses règles de droit international privé, pour autant que ces règles renvoient : a) à la loi d'un État membre ; ou b) à la loi d'un autre État tiers qui appliquerait sa propre loi ».

**110.** Dès lors, le principe d'unité de la succession peut être abandonné en deux hypothèses : d'abord en cas de renvoi au premier degré, lorsque la loi d'un État non lié par le Règlement renvoie à la loi d'un État membre. Ainsi, prenons le cas d'un français qui est décédé au Maroc où il avait sa dernière résidence habituelle ; les règles de conflits marocaines renvoient à la loi française en tant que loi nationale du défunt, ce qui implique donc que par le jeu du renvoi la succession sera régie par la loi française, qui accepte de s'appliquer, et non pas par la loi marocaine, en évitant de telle sorte l'application d'un droit étranger qui peut parfois se fonder sur des valeurs et des principes qui sont éloignés de ceux prévalent dans la plupart des États membres<sup>226</sup>.

**111.** Il convient en outre de noter qu'en relation à cette première hypothèse l'art. 34 ne précise pas que la loi de l'État tiers renvoie à la loi du for, mais à la seule loi de l'État membre. Il s'ensuit donc que, dans ce dernier cas de figure, la juridiction saisie pourrait ne pas appliquer les règles de droit successoral internes, mais celles d'un autre État membre. Ainsi, prenons l'hypothèse d'un ressortissant italien qui décède en Australie en laissant des biens en France et en Italie. En vertu de l'art. 10, par. 1, point a), du Règlement, les juridictions italiennes sont compétentes puisque le défunt avait bien la nationalité de ce pays et qu'une partie des biens successoraux y sont situés. La loi australienne, loi de la dernière résidence habituelle du défunt, renvoie à la loi italienne pour les immeubles situés en Italie et à la loi française pour les immeubles situés en France. Conséquemment, les autorités italiennes n'appliqueront pas leur seule loi interne, mais devront aussi tenir compte du renvoi effectué par la loi australienne au droit français, qui devra donc être appliqué pour les biens situés en France. Certes, dans cette situation

---

<sup>226</sup> Notamment lorsque la loi étrangère est celle de pays qui adoptent ou sont influencés par le droit de la *sharia*; dès lors, dans ces hypothèses, le droit du conjoint survivant pourrait subir une réduction du fait des discriminations entre le mari et la femme, ou encore la succession testamentaire pourrait être paralysée à cause de la question religieuse.

les autorités du for sont obligée d'appliquer une loi différente de celle interne avec les possibles difficultés et coûts qui en dérivent. Néanmoins, compte tenu des mécanismes de coopération judiciaire désormais en vigueur entre les pays membres, ainsi que de la communion de valeurs et principes qui caractérise l'Union européenne, il est possible d'affirmer que non seulement l'application de la loi d'un autre État européen est généralement plus accessible et facile à mettre en œuvre que celle d'un État tiers, mais aussi que le risque que cette loi soit contraire à l'ordre public, et donc inapplicable, est réduit<sup>227</sup>.

**112.** Le deuxième cas de renvoi prévu à l'art. 34, par. 1, point b), se produit en revanche lorsque la loi de l'État tiers désignée par le Règlement renvoie à la loi d'un autre État tiers. Dans cette hypothèse, à l'instar de la règle adoptée par la Convention de La Haye de 1989 ainsi que par certains systèmes nationaux<sup>228</sup>, ce renvoi au deuxième degré ne s'applique que si la loi du deuxième pays l'accepte à son tour. Dès lors, cette solution semblerait exclure la possibilité d'un renvoi au troisième ou quatrième degré, hypothèse qui n'est certes pas fréquente dans la pratique mais qui pourrait éventuellement se produire si la loi désignée par le Règlement renvoie à la loi d'un autre État qui à son tour renvoie à la loi d'un quatrième État. *Quid* dans ces situations ? Le Règlement ne donne aucune réponse à cet égard, cependant certains auteurs suggèrent d'admettre le renvoi multiple dans ce genre d'hypothèses lorsque ce mécanisme garantit de parvenir à l'uniformité des décisions<sup>229</sup>.

**113.** Le jeu du renvoi est enfin écarté dans un certain nombre de cas, énumérés à l'art. 34, par. 2 du Règlement. Il s'agit d'abord de l'hypothèse où la loi applicable à la succession, à titre exceptionnel, est celle du pays avec qui le défunt avait des liens manifestement plus étroits (art. 21, par. 2, du Règlement). La raison de cette exclusion s'explique essentiellement par le caractère flexible de cette disposition, fondée, comme on a vu, sur un principe de proximité. Si donc la loi d'un État tiers est considérée comme étant plus proche du *de cuius*, cette appréciation ne peut pas être remise en cause par l'application

---

<sup>227</sup> A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 516, n°15

<sup>228</sup> Cf. par exemple l'art. 13 de la loi italienne de droit international privé (*supra* n°25).

<sup>229</sup> En ce sens A.DAVI, *Le renvoi en droit international privé contemporain*, in *Recueil des cours*, t. 352, 2012, p. 350

du renvoi et donc des règles de conflit de cet État<sup>230</sup>.

**114.** Cet instrument est de plus exclu dans le cas où le défunt avait choisi la loi applicable à la succession (art. 22), solution qui est cohérente avec la faveur pour l'autonomie de la volonté poursuivie par le Règlement, ainsi que dans la détermination de la loi applicable aux dispositions à cause de mort (art. 27), à la forme de l'option successorale (art. 28, point b) et dans le domaine des restrictions concernant la succession portant sur certains biens (art. 30). Dans ces hypothèses le renvoi n'entrera donc pas en jeu, ce qui évite ainsi, notamment en ce qui concerne la loi applicable à la forme des actes, que ce mécanisme puisse compromettre l'objectif du Règlement de favoriser la validité formelle de ces documents<sup>231</sup>.

**115.** Cette analyse générale sur la mise en œuvre du principe de l'unité de la succession dans les deux domaines de la compétence judiciaire et de la loi applicable démontre ainsi que, en dépit de quelques atteintes, le critère unitaire maintient son emprise sur le règlement successoral. Dès lors, face à la prépondérance du régime de l'unité, il devient de plus en plus nécessaire de permettre aux volontés privées, *in primis* au défunt, de bénéficier d'une certaine autonomie dans la planification de la succession. Le Règlement de 2012 répond à cette exigence par le biais d'un certain nombre d'instruments, certains s'appliquant à la loi successorale, d'autres à la compétence judiciaire.

## 2. L'autonomie de la volonté

**116.** La faveur pour l'autonomie de la volonté, consacrée dans la Convention de La Haye de 1989 sur les successions à cause de mort, a eu un impact certain sur le Règlement n°650/2012.

La construction d'un espace européen de sécurité, liberté et justice nécessite en effet non seulement que la succession transfrontalière soit régie, dans son ensemble, par une seule

---

<sup>230</sup> Il convient toutefois de noter que l'exclusion du renvoi dans cette hypothèse ne signifie pas que le contenu des règles de rattachement de l'État « plus proche » ne doit pas être pris en compte. Au contraire, ces éléments pourront être considérés par la juridiction pour déterminer l'existence de liens manifestement plus étroits (de cet avis A.DAVI, *Le renvoi en droit international privé contemporain*, op. cit., p. 133).

<sup>231</sup> F.M. WILKE, *Das internationale Erbrecht*, op. cit., p. 608

loi appliquée par une même juridiction, mais aussi que chaque citoyen soit en mesure d'organiser à l'avance la destination de son patrimoine successoral. Cette autonomie est d'ailleurs bien connue dans de nombreux droits nationaux, certains reconnaissant au *de cuius* la possibilité de prendre des dispositions à cause de mort, voire même, dans quelques pays, de conclure des pactes successoraux, d'autres lui autorisant, de manière plus ou moins encadrée, de choisir la loi applicable à la succession. Ces facultés ont ainsi été reprises par le Règlement qui, dans son objectif d'harmonisation, s'est prononcé d'une part sur les lois applicables aux dispositions à cause de mort, d'autre part sur les modalités d'exercice de la *professio juris* ainsi que sur son impact sur la détermination de la juridiction compétente<sup>232</sup>.

a. Les dispositions *mortis causa*

**117.** Les articles 24 à 27 du Règlement prévoient un régime spécial en matière de dispositions à cause de mort. Les premiers deux articles déterminent la loi applicable à la recevabilité, à la validité au fond et à certains effets des testaments, des pactes successoraux et d'autres dispositions *mortis causa*, tandis que les deux autres (26 et 27) définissent l'un (l'art. 26) la portée de la validité au fond de ces dispositions, l'autre (l'art. 27) les questions rentrant dans la validité formelle des dispositions de dernière volonté.

α. Les dispositions à cause de mort différentes des pactes successoraux : les articles 24, 26 et 27 du Règlement

**118.** L'art. 24, comme sa rubrique l'indique, contient des règles spécifiques aux « dispositions à cause de mort autre que les pactes successoraux ». Contrairement à la plupart des autres dispositions, celle-ci n'a été introduite que pendant la procédure d'adoption du Règlement qui s'est ainsi rallié à l'opinion d'une partie de la doctrine,

---

<sup>232</sup> L'importance de la *professio juris* a d'ailleurs été soulignée lors de l'une des dernières rencontres organisées par le CNUE à Paris le 22 octobre 2016, au cours duquel les participants ont incité les États tiers ne connaissant pas cette institution à la reconnaître ou à tout le moins à respecter les effets attachés à l'autonomie de la volonté dans un souci d'harmonisation globale (source [www.notaries-of-europe.eu](http://www.notaries-of-europe.eu)).

notamment l'allemande<sup>233</sup>, contraire à l'approche suivie dans la proposition de 2009 qui n'avait prévu des règles spéciales que pour les pactes successoraux (art. 18 de la proposition), alors que la validité, l'interprétation, la modification et la révocation des autres dispositions à cause de mort étaient soumises à la *lex successionis*<sup>234</sup>. Le Règlement a finalement opté pour la solution préconisée par plusieurs commentateurs, en étendant les règles spécifiques dictées pour les pactes successoraux aux autres dispositions de dernière volonté.

**119.** Avant d'analyser ces règles spéciales, une remarque préliminaire s'impose : l'art. 24 du Règlement vise les dispositions à cause de mort « autre que les pactes successoraux », ces derniers étant régis par l'art. 25. Or, étant donné que les dispositions à cause de mort sont définies par l'art. 3, par. 1er, point d) du Règlement comme « un testament, un testament conjonctif ou un pacte successoral » et que ce dernier est à son tour décrit à l'art. 3, par. 1er, point b) comme « un accord, y compris un accord résultant de testaments mutuels, qui confère, modifie ou retire, avec ou sans contre-prestation, des droits dans la succession future d'une ou de plusieurs personnes parties au pacte », il en découle que l'art. 24 ne s'applique qu'aux dispositions de dernière volonté ne résultant pas d'un accord entre les personnes intéressées. Il s'agira donc essentiellement des testaments, à l'exception, comme indiqué, des testaments mutuels dérivant d'un accord et qui, étant considérés comme des pactes successoraux, sont soumis au régime prévu à l'art. 25 du Règlement<sup>235</sup>.

**120.** L'art. 24 dicte une série de règles gouvernant « la recevabilité et la validité au fond » des dispositions *mortis causa* autres que les pactes successoraux. Quant à la première

---

<sup>233</sup> v. notamment P.KINDLER, *Vom Staatsangehörigkeits-zum Domizilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union*, in *IPrax*, 2009, p. 47; dans le même sens Max Planck Institut, n° 153; *contra* A.BONOMI in A.BONOMI-CH.SCHMID (sous la direction de), *Successions internationales. Réflexions autour du futur règlement européen et de son impact pour la Suisse*, Zurich, Schulthess, 2010, p. 59

<sup>234</sup> Solution qui reprenait les dispositions prévues dans la Convention de La Haye de 1989 sur les successions à cause de mort.

<sup>235</sup> Dans la mesure où l'art. 24 ne se réfère qu'aux dispositions à cause de mort sans en préciser le contenu, certains Auteurs (v. notamment A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 378, n°6 ainsi que ses observations critiques quant à cette interprétation) ont considéré que cette règle spéciale ne s'applique qu'à la recevabilité et à la validité au fond des testaments, alors qu'en relation à l'admissibilité et à la validité des dispositions contenues dans ces actes, la loi compétente resterait la *lex successionis* déterminée selon les principes généraux prévues aux articles 21 et 22 du Règlement.



notion, celle de la recevabilité, plusieurs commentateurs ont en critiqué son caractère « bien ambiguë »<sup>236</sup>, étant donné que le Règlement ne donne aucune définition à ce sujet. Certains ont ainsi interprété cette expression comme « un aspect particulier de la validité au fond »<sup>237</sup>, en considération du fait que si une disposition est irrecevable selon la loi qui lui est applicable, elle sera alors inévitablement atteinte d'invalidité. Quant à cette dernière notion, elle est clarifiée par l'art. 26 du Règlement qui énumère les éléments qui en relèvent : la capacité du disposant de prendre une disposition à cause de mort, les incapacités spéciales de disposer et de recevoir, l'admissibilité de la représentation, l'interprétation de la disposition ainsi que les conditions pour le consentement.

**121.** À la différence de l'article 25 en outre, l'article 24 ne régit pas les effets des dispositions à cause de mort qui restent ainsi soumises à la loi successorale<sup>238</sup>. Cette lecture restrictive est d'ailleurs confirmée par la longue énumération contenue au précité art. 23 du Règlement concernant la portée de la loi applicable à la succession. C'est donc celle-ci qui est compétente à régir, par exemple, la vocation successorale des bénéficiaires (art. 23, par. 1<sup>er</sup>, point b), ou encore l'exhérédation (art. 23, par. 1<sup>er</sup>, point d) ou les questions liées à la détermination de la quotité disponible, à la réserve héréditaire ainsi qu'aux autres restrictions à la liberté de disposer à cause de mort (art. 23, par. 1<sup>er</sup>, point h). De plus, le considérant 50 du Règlement précise que la loi désignée aux articles 24 et 25 « devrait être sans préjudice des droits de toute personne qui, en vertu de la loi applicable à la succession, peut prétendre à une réserve héréditaire ou jouit d'un autre droit dont elle ne peut être privée par la personne dont la succession est concernée ». Dès lors, lorsqu'une disposition serait valable selon la loi désignée par l'art. 24, elle pourrait néanmoins être soumise à réduction si la loi successorale le prévoit.

---

236 G.KHAIRALLAH, *La détermination de la loi applicable à la succession*, op. cit., p. 63, n° 141, en relation à l'art. 25 du Règlement; également de cet avis P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°29, pour qui le terme de recevabilité est « assez mal choisi », contrairement aux versions anglaises (*admissibility*), allemande (*Zulässigkeit*), italienne (*ammissibilità*) ou espagnole (*admisibilidad*) considérées plus claires.

237 A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 381, n°9

238 Solution qui est similaire à celle retenue par certains droits nationaux, tel que le droit allemand où l'on considère que l'art. 26, al. 5, du EGBGB, ne s'applique pas aux effets des dispositions à cause de mort, sauf quant à leur caractère révocable ou irrévocable (v. H.DÖRNER, *Internationales Erbrecht, Art. 25, 26 EGBGB*, in *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Einführungsgesetz zum BGB*, Berlin, Sellier, 2007, n° 73.

**122.** Quant à la loi prévue par l'art. 24, par. 1<sup>er</sup>, celui-ci dispose qu'une disposition à cause mort autre qu'un pacte successoral est régie, quant à sa recevabilité et à sa validité au fond, par la loi qui, en vertu du Règlement, « aurait été applicable à la succession de la personne ayant pris la disposition si elle était décédée le jour de l'établissement de la disposition ». La loi désignée par l'art. 24 est donc la loi successorale « hypothétique », solution qui est assez répandue en droit comparé, tant dans les États européens<sup>239</sup> que dans les États tiers<sup>240</sup>. Cette loi doit être déterminée par référence au jour où la disposition à cause de mort a été établie, ce qui constitue une question de fait<sup>241</sup>, et sur la base des règles générales dictées par le Règlement pour la désignation de la loi applicable à la succession, c'est-à-dire les articles 21 et 22. Ainsi, la loi successorale hypothétique pourra être, selon le cas : la loi de la dernière résidence habituelle du défunt, en prenant comme référence le lieu où le disposant résidait habituellement au jour où la disposition a été établie (art. 21, par. 1<sup>er</sup>) ; la loi de l'État avec lequel le défunt avait, à ce jour, des liens manifestement plus étroits (art. 21, par. 2) ; la loi de son État national si, au jour de l'établissement de la disposition, cette loi était applicable à la succession en vertu d'une *professio juris* du défunt (art. 22).

**123.** Dans toutes ces situations, l'application de l'art. 24 comporte un certain nombre d'avantages, notamment par le biais de son effet de « cristallisation » de la loi applicable à la disposition à cause de mort. En effet, cette solution permet de protéger les dispositions de dernière volonté qui étaient valables au jour de leur établissement, évitant ainsi les conséquences résultant d'un potentiel conflit mobile entre la loi applicable au jour de la disposition et celle applicable au jour du décès. Ainsi, en l'absence de la règle dictée par l'art. 24, l'application de la loi de la dernière résidence habituelle du défunt pourrait conduire à l'invalidité des dispositions qui étaient au contraire valables au moment de leur établissement ; en revanche, par l'application de la loi successorale hypothétique, ce risque est écarté car la recevabilité et la validité au fond de ces dispositions restent soumises à la loi qui aurait régi la succession au jour de leur établissement, et cela même

---

<sup>239</sup> Par exemple l'art. 9.8 du Code civil espagnol ou l'art. 35 de la loi polonaise de droit international privé de 1965.

<sup>240</sup> Tel est le cas, par exemple, de l'art. 27 de la loi de droit international privé japonaise ou de l'art. 50 de la loi de droit international privé de la Corée du Sud de 2001.

<sup>241</sup> A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 385, n°19

en cas de transfert successif de la résidence habituelle du défunt.

**124.** En dépit de ses avantages, la loi successorale hypothétique n'est cependant pas dépourvue d'inconvénients. Son principal effet négatif est sans aucun doute le fait qu'elle conduit à une situation de dépeçage de la succession, étant donné que cette loi ne régit que la recevabilité et la validité au fond des dispositions à cause de mort, tandis que toutes les autres questions sont gouvernées par la loi successorale déterminée au jour du décès<sup>242</sup>. De plus, et contrairement à l'objectif de coordination entre autorité compétente et loi applicable poursuivi par le Règlement, le rattachement à la loi successorale hypothétique pourrait aller perturber cette coïncidence entre le *for* et le *jus*, en raison du fait qu'il pourrait soumettre certaines questions relatives aux dispositions à cause de mort à une loi étrangère différente de celle de l'État de la dernière résidence habituelle du défunt (tel est le cas notamment en cas de transfert de la résidence du *de cuius*). Enfin, cette solution pourrait entraîner un inconvénient ultérieur, à savoir celui d'un risque de comportements abusifs. À ce sujet, certains ont en effet remarqué que le disposant, afin de bénéficier d'un droit plus favorable à la réalisation de ses objectifs successoraux, pourrait transférer provisoirement sa résidence habituelle dans le but d'établir des dispositions contraires à la loi de son État d'origine<sup>243</sup>. Or, comme indiqué *supra*, même si la recevabilité et la validité au fond des dispositions à cause de mort sont régies par la loi successorale hypothétique, la plupart des questions importantes liées à une succession restent sous l'empire de la *lex successionis* déterminée au moment du décès, ce qui réduit donc de manière considérable le risque d'une utilisation abusive de l'art. 24 du Règlement<sup>244</sup>.

**125.** Il est toutefois possible de déroger à la règle de la loi successorale hypothétique par le recours à la *professio juris*, qui permet au disposant de désigner, comme loi régissant la recevabilité et la validité au fond d'une disposition à cause de mort, la loi qu'il aurait pu choisir pour régir la succession en vertu de l'art. 22 du Règlement (art. 24, par. 2). Il en découle ainsi une deuxième possibilité de *professio juris*, qui va donc s'ajouter à celle

---

<sup>242</sup> *Idem*, p. 390, n° 33

<sup>243</sup> En ce sens B.AUDIT-L.D'AVOUT, *Droit international privé*, op. cit., n° 893

<sup>244</sup> A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 392, n°35

générale prévue à l'article 22 (étudiée *infra*) et qui est limitée aux seules questions de la recevabilité et de la validité au fond d'une disposition de dernière volonté. Par conséquent, contrairement au choix effectué aux termes de l'art. 22 qui porte sur l'ensemble de la succession, celui prévu à l'art. 24, par. 2, n'est qu'un choix partiel, limité aux questions visées par cette disposition et n'ayant aucune influence sur les autres aspects relevant de la loi successorale<sup>245</sup>. Dès lors, en cas de choix de la loi applicable à la disposition *mortis causa*, les autres questions successorales indiquées à l'art. 23 du Règlement resteront néanmoins régies par la loi de l'État de la dernière résidence habituelle du défunt déterminée au jour du décès, ou bien par la loi de l'État avec qui le *de cuius* avait, à ce jour, des liens manifestement plus étroits (art. 21, par. 1<sup>er</sup> et 2, du Règlement).

**126.** Le rattachement à la loi successorale hypothétique, prévu pour la recevabilité et la validité au fond des dispositions à cause de mort, n'a en revanche pas été retenu pour la forme de ces dispositions. Cette question est régie par l'art. 27 du Règlement, qui dicte les règles de conflits relatives à la validité formelle des dispositions de dernière volonté. Le régime prévu reprend essentiellement les solutions appliquées par la Convention de La Haye de 1961 sur les conflits de loi en matière de forme des dispositions testamentaires, précitée, en vigueur dans la plupart des États membres de l'Union européenne<sup>246</sup>. Il s'ensuit que les règles dictées par cet instrument ont été incorporées dans le Règlement de 2012<sup>247</sup>, qui les a en outre étendues aux pactes successoraux, non inclus dans le régime prévu par la Convention.

À l'instar de cette dernière, le législateur européen a donc voulu favoriser le plus possible

---

<sup>245</sup> En ce sens P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°32

<sup>246</sup> C'est pourquoi P.LAGARDE, *ivi*, n°28, suggérerait que le Règlement aurait pu renvoyer les États membres à la Convention de 1961 sans prévoir une règle spécifique pour la validité formelle des dispositions à cause de mort.

<sup>247</sup> Aux termes de l'art. 75, par. 1<sup>er</sup>, al. 1<sup>er</sup>, du Règlement, celui-ci n'affecte pas l'application des conventions internationales auxquelles un ou plusieurs États membres sont parties. En particulier, il est précisé à l'alinéa 2 de cette disposition que « *les États membres qui sont partie à la Convention de La Haye de 1961 sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires continuent à appliquer les dispositions de cette convention au lieu de l'article 27 [du Règlement] pour ce qui est de la validité quant à la forme des testaments et des testaments conjonctifs* ». En principe une telle prévision pourrait faire penser à l'application d'un régime différent entre les États membres du Règlement et partie à la Convention et ceux ne l'ayant pas adoptée. En réalité, compte tenu du fait que l'art. 27 est calqué sur le modèle de la Convention de 1961, il n'en découle que quelques différences limitées (par exemple l'interprétation de certaines notions).

la validité formelle des dispositions à cause de mort, en prévoyant une série de critères de rattachements alternatifs pour la détermination de la loi applicable.

**127.** Ainsi, aux termes de l'art. 27, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement, une disposition à cause de mort est valable, quant à la forme, si elle est établie conformément : soit à la loi de l'État dans lequel la disposition a été prise (ou le pacte successoral a été conclu) ; soit à la loi d'un État dont le testateur (ou au moins l'une des personnes concernées par le pacte successoral) possédait la nationalité au moment de l'établissement de la disposition (ou de la conclusion du pacte) ou au moment de son décès ; soit la loi d'un État dans lequel le testateur (ou au moins l'une des personnes concernées par le pacte successoral) avait son domicile au moment de l'établissement de la disposition (ou de la conclusion du pacte) ou au moment de son décès ; soit la loi d'un État dans lequel le testateur (ou au moins l'une des personnes concernées par le pacte successoral) avait sa résidence habituelle au moment de l'établissement de la disposition (ou de la conclusion du pacte) ou au moment de son décès ; soit enfin, pour les biens immobiliers, la loi de l'État dans lequel les biens immobiliers sont situés. Dès lors, la validité formelle d'une disposition à cause de mort sera régie par l'une ou l'autre des lois désignées à titre alternatif, ce qui réduit donc le risque que cette disposition puisse être frappée d'invalidité pour des questions de forme.

**128.** Certes, similairement aux doutes exprimés quant à l'art. 24 du Règlement pour la loi successorale hypothétique, ici encore cette large liberté reconnue au disposant pourrait conduire à un usage abusif de l'art. 27 et donc à une situation de potentielle fraude à la loi. Or, c'est exactement pour éviter ce genre d'hypothèse que le considérant 52 du Règlement précise que « lorsqu'elle détermine si une disposition à cause de mort est valable en la forme [...], l'autorité compétente ne devrait pas prendre en considération la création frauduleuse d'un élément international en vue de contourner les règles relatives à la validité quant à la forme ».

#### β) Les pactes successoraux : l'art. 25 du Règlement

**129.** Comme indiqué *supra*, et à l'instar de la Convention de La Haye de 1989, les pactes

successorales font l'objet de règles spécifiques dans le Règlement de 2012<sup>248</sup>. Celles-ci reprennent en partie le régime dicté à l'art. 24 en relation aux autres dispositions à cause de mort, en adoptant, d'une part, le critère de la loi successorale hypothétique (art. 25, par. 1<sup>er</sup>) et en prévoyant, d'autre part, que les parties à un tel pacte puissent choisir la loi applicable à celui-ci (art. 25, par. 2). En revanche, contrairement à l'art. 24, les règles dictées pour les pactes successorales ne régissent pas uniquement la recevabilité et la validité au fond de ceux-ci, mais aussi la question des effets contraignants de ces pactes, qui est donc également soumise à la loi indiquée par l'art. 25.

**130.** L'article 25 s'inspire largement de la Convention de La Haye de 1989, dont les articles 8 à 12 sont entièrement consacrés aux « successions contractuelles ». En droit comparé, en revanche, la situation n'est pas homogène. Ainsi, certains systèmes nationaux de droit international privé dictent des règles spécifiques pour les pactes successorales (par exemple l'Espagne ou la Suisse), alors que d'autres prévoient des règles générales applicables à toutes les dispositions à cause de mort sans distinction (par exemple l'Autriche, la Hongrie ou la Pologne). D'autres encore, assez nombreux, ne prévoient aucune règle particulière pour les pactes successorales, qui demeurent donc soumis à la loi applicable à la succession (c'est le cas de la Belgique, de la France ou de l'Italie par exemple). À cette grande diversité s'ajoute un ultérieur inconvénient : en effet, certains États membres, l'Italie *in primis*, interdisent de manière générale la possibilité de conclure des pactes successorales, ce qui pourrait donner lieu, comme on va voir dans le deuxième chapitre du travail, à un frein à l'application du Règlement au nom de l'ordre public.

**131.** Le Règlement apporte une définition large de pacte successoral (*supra* indiquée), capable d'englober une grande variété d'institutions<sup>249</sup> (testaments mutuels ou conjonctifs, donations entre époux de biens à venir, donations-partages), leur élément commun étant

---

248 Suivant le modèle de la Convention de La Haye de 1989, la Commission avait considéré que seuls les pactes successorales méritaient une discipline spécifique dans le Règlement, ce qui explique l'exclusion de règles concernant les autres dispositions à cause de mort dans le texte de la proposition de 2009. Ce n'est qu'après les fortes critiques soulevées contre cette approche par un certain nombre de commentateurs que le législateur européen a décidé d'introduire un régime particulier aux dispositions de dernière volonté différentes des pactes successorales (v. *supra* n° 98).

249 Sur les institutions pouvant rentrer dans la notion prévue à l'art. 3 du Règlement, v. notamment P.LAGARDE, *La nouvelle Convention de La Haye sur la loi applicable aux successions*, op. cit., n°30 ; A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 400, n°6 ; G.KHAIRALLAH, *La détermination de la loi applicable à la succession*, op. cit., p. 61, n° 138.

l'existence d'un « accord » portant sur une « succession future » (art. 3, par. 1<sup>er</sup>, point b, du Règlement). De plus, malgré la présence d'éléments contractuels, le Règlement se borne de préciser que ces pactes font partie des dispositions à cause de mort (art. 3, par. 1<sup>er</sup>, point d), ce qui rejoint ainsi l'approche traditionnellement retenue dans la plupart des systèmes nationaux.

**132.** L'article 25 distingue selon que le pacte concerne la succession d'une seule personne ou de plusieurs personnes. Dans la première hypothèse la loi désignée régit la recevabilité, la validité au fond et les effets contraignants du pacte, alors que dans le deuxième cas le Règlement procède à une distinction entre la recevabilité du pacte d'une part et sa validité et ses effets contraignants d'autre part.

**133.** Ainsi, le pacte qui concerne une seule personne est régi par la loi qui « aurait été applicable à la succession de cette personne si elle était décédée le jour où le pacte a été conclu ». Comme pour les autres dispositions à cause de mort, ici encore le législateur européen a opté pour le rattachement à la loi successorale hypothétique, laquelle pourra donc être, selon le cas : soit la loi de la dernière résidence habituelle du défunt, en prenant comme référence le lieu où la personne résidait habituellement au jour où le pacte a été conclu (art. 21, par. 1<sup>er</sup>) ; soit la loi de l'État avec lequel le défunt avait, à ce jour, des liens manifestement plus étroits (art. 21, par. 2) ; soit la loi de son État national si, au jour de la conclusion du pacte, cette loi était applicable à la succession en vertu d'une *professio juris* du défunt (art. 22). De cette manière, même en cas de transfert de la résidence habituelle dans un pays qui prohibe les pactes successoraux (ou de choix de la loi d'un tel État par le *de cuius*), le pacte antérieurement conclu maintiendra sa validité et ne pourra donc pas être privé d'effets par l'application de la loi successorale « successive ».

**134.** Le rattachement à la loi successorale hypothétique est de même prévue pour le pacte successoral qui concerne la succession de deux ou plusieurs personnes. Dans cette hypothèse, sur le modèle de l'art. 10 de la Convention de La Haye de 1989 et contrairement à la solution préconisée dans la proposition de 2009, l'art. 25, par. 2, du Règlement dispose qu'un pacte plurilatéral n'est recevable que s'il est en vertu de chacune des lois qui « aurait régi la succession de chacune des personnes concernées si elles étaient décédées le jour où le pacte a été conclu ». Parmi toutes les solutions théoriquement

envisageables<sup>250</sup>, c'est donc le cumul des lois applicables qui l'a emporté. Ainsi, lorsqu'un pacte successoral est conclu entre personnes qui résident, par exemple, les unes en Italie et les autres en Allemagne, ce pacte ne sera pas recevable car, pour les parties résidentes en Italie, la succession aurait été soumise à la loi italienne si celles-ci étaient décédées le jour où le pacte a été conclu et cette loi interdit les pactes successoraux. Il s'ensuit donc que seulement dans l'hypothèse où toutes les lois hypothétiques admettent la conclusion d'un pacte successoral, celui-ci sera recevable dans l'État demandé<sup>251</sup>.

**135.** Une fois établie sa recevabilité selon l'approche cumulative, il faut encore déterminer quelle est la loi applicable aux questions relatives à la validité au fond et aux effets contraignants du pacte successoral. À cet égard, l'art. 25, par. 2, al. 2, prévoit que ce pacte est régi, quant à ces questions, « par celle des lois visées au premier alinéa avec laquelle il présente des liens plus étroits ». Cette solution comporte donc que cette loi soit celle qui, parmi toutes les lois qui auraient été applicables à la succession de chacune des personnes concernées, est la loi de l'État « le plus proche<sup>252</sup> ». Cette détermination n'est toutefois pas la plus aisée, compte tenu du fait que plusieurs facteurs pourraient être pris en considération (résidence habituelle des disposants le jour de la conclusion du pacte, lieu de conclusion du pacte, la nationalité des disposants, lieu de situation des biens faisant l'objet du pacte). Quel que soit le critère retenu, le résultat qui en découle n'est cependant pas des plus heureux pour les parties, lesquelles ne pourront pas toujours prévoir de manière certaine la loi applicable à la validité du pacte au moment de sa conclusion.

**136.** L'art. 25, par. 3, du Règlement prévoit, en reprenant la lettre de l'art. 24 pour les

---

<sup>250</sup> La doctrine allemande (v. notamment H.DÖRNER, *Art. 25*, op. cit., n° 354) avait suggéré d'appliquer la solution distributive, qui prévoit qu'à la mort de chaque personne les dispositions du pacte la concernant sont régies par la loi qui aurait été applicable à sa succession. Cette approche avait toutefois été accusée de conduire à des résultats « *manifestement inéquitables* » par certains auteurs (v. notamment A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 410, n°26). La proposition de règlement de 2009 en revanche, avait opté pour la solution alternative, qui consiste à appliquer de manière alternative les lois qui auraient été applicables à la succession des personnes concernées (art. 18, par. 2).

<sup>251</sup> Toutefois, compte tenu des fortes disparités aujourd'hui encore existantes dans la matière entre les États membres, une partie de la doctrine craint que cette règle ne réduise de manière significative les situations où un tel pacte puisse être considéré comme valable. Sur ces craintes v. notamment B.BAREL, *La disciplina dei patti successori*, in P.FRANZINA-A.LEANDRO (sous la direction de), *Il diritto internazionale private europeo delle successioni mortis causa*, Milan, 2013, p. 119.

<sup>252</sup> A.BONOMI, *ivi*, p. 411, n° 29.



autres dispositions à cause de mort, que les parties à un pacte successoral peuvent choisir comme loi régissant ce pacte celle que la personne ou l'une des personnes dont la succession est concernée « aurait pu choisir en vertu de l'article 22, selon les conditions qui y sont fixées ». Cette solution apporte ainsi un tempérament au rattachement cumulatif prévu pour la recevabilité des pactes successoraux multilatéraux, puisqu'elle permet de soumettre le pacte à la loi d'un État dont certains disposants n'ont pas la nationalité, ce qui pourrait donc faciliter l'utilisation de cet instrument dans un contexte international. De plus, ce choix pourrait éviter les difficultés résultant de la détermination de l'État avec lequel le pacte présente les liens les plus étroits, en garantissant ainsi une plus grande prévisibilité pour les parties concernées.

**137.** Ainsi que nous l'avons relevé au sujet des dispositions à cause de mort autres que les pactes successoraux, cette *professio juris* s'ajoute à celle prévue, de manière générale, à l'art. 22 du Règlement, dont elle se distingue du fait de sa portée qui est limitée au seul pacte successoral.

Dès lors, trois typologies de choix de la loi sont finalement admises par le Règlement : celui fait dans la disposition à cause de mort (art. 24), celui relatif à un pacte successoral (art. 25) et celui permettant de désigner la loi applicable à l'ensemble de la succession (art. 22).

b) Le choix de la loi applicable à l'ensemble de la succession : l'article 22 du Règlement

**138.** La prévision d'un régime spécial pour les dispositions à cause de mort ainsi que pour les pactes successoraux constitue une preuve évidente de la faveur, reconnue par le Règlement de 2012, à l'anticipation successorale. Or, ces instruments ne représentent pas les seuls moyens permettant au *de cuius* de planifier à l'avance sa propre succession ; dans ce cas, en effet, le défunt bénéficierait d'une autonomie limitée, ne pouvant choisir la loi applicable que pour la disposition à cause de mort ou pour le pacte successoral. Pour que la volonté de ce dernier soit pleinement exercée il est alors nécessaire que cette *electio jus* puisse s'étendre à l'ensemble de la succession, en permettant ainsi à tout citoyen d'organiser à l'avance le règlement successoral. Cette direction a été suivie par le législateur européen qui a consacré l'autonomie de la volonté à l'article 22 du Règlement régissant le choix de la loi ou la *professio juris*. Nous ne retournerons pas sur les avantages

et les inconvénients de cet instrument, de même que sur son application en droit comparé et dans les textes internationaux, ces aspects ayant déjà été étudiés dans les paragraphes précédents<sup>253</sup>.

**139.** Reste alors à analyser le contenu, et ses possibles limites, du régime introduit par le nouveau texte européen.

α) L'objet de la *professio juris*

**140.** « Une personne peut choisir comme loi régissant l'ensemble de sa succession la loi de l'État dont elle possède la nationalité au moment où elle fait ce choix ou au moment de son décès » (art. 22, par. 1<sup>er</sup>, Règlement). Nous avons relevé, lors de l'analyse de l'art. 20 du Règlement, que la loi désignée par ses dispositions est dotée d'une application universelle (« *erga omnes* »), ce qui signifie que cette loi peut être celle d'un État non lié par le Règlement. Cette capacité est donc possible également dans les hypothèses où le défunt a exercé une *professio juris*, ce choix étant considéré valable « même si la loi choisie ne prévoit pas de choix de loi en matière de succession » (considérant 40). Ainsi, la loi choisie pourra être celle d'un État dans lequel le Règlement ne s'applique pas (par exemple la loi anglaise), tout comme celle d'un État n'admettant pas la *professio juris*<sup>254</sup>.

**141.** De plus, comme indiqué par l'art. 34, par. 2, du Règlement en matière de renvoi, celui-ci n'est pas pris en compte en cas de choix de la loi, ce qui implique que si la loi choisie ne se considère pas comme applicable à la succession et renvoie à celle de l'État du for ou à la loi d'un autre État membre ou non membre, ce renvoi n'est pas suivi et le droit successoral de la loi désignée en vertu de la *professio juris* s'applique.

**142.** Le défunt a un choix « encadré »<sup>255</sup> dans la désignation de la *lex successionis*, ne pouvant opter que pour « la loi d'un État dont il possède la nationalité ». Contrairement à

---

<sup>253</sup> v. *supra* n° 25 et s.

<sup>254</sup> En ce sens G.KHAIRALLAH, *La détermination de la loi applicable à la succession*, op. cit., p. 55, n° 124.

<sup>255</sup> *Ivi*, n° 121.

la Convention de La Haye de 1989 qui permettait au défunt de choisir soit la loi nationale, soit la loi de la résidence habituelle soit encore, pour certains biens, la loi d'un ou plusieurs États, le Règlement a préféré adopter une solution plus rigide mais en même temps plus simple et garantissant une plus grande sécurité juridique<sup>256</sup>. Il s'ensuit donc que la seule option possible est celle de la nationalité du *de cuius*, tout autre choix étant exclu, qu'il s'agisse de la résidence habituelle ou de la *lex rei sitae*. Cette solution est d'ailleurs justifiée par le même considérant 38 du Règlement, aux termes duquel la prévision du seul choix de la loi nationale est dû au souci « d'assurer qu'il existe un lien entre le défunt et la loi choisie et d'éviter que le choix d'une loi ne soit effectué avec l'intention de frustrer les attentes légitimes des héritiers réservataires ».

**143.** D'un point de vue pratique, cette règle est en outre particulièrement avantageuse, puisqu'en permettant au défunt de choisir la loi nationale sans demander l'existence de liens effectifs avec la nationalité, elle évite les incertitudes liées à la mise en œuvre du critère de la nationalité effective, ce qui assure donc une plus grande prévisibilité dans la détermination de la loi applicable<sup>257</sup>. Néanmoins, des inconvénients peuvent également surgir ; en effet, étant donné qu'aucun lien avec la nationalité n'est requis, dans certains cas la *professio juris* pourrait aboutir à l'application d'une loi ayant une faible connexion avec la succession, ce qui s'oppose à l'esprit du Règlement<sup>258</sup>. Or, dans ces hypothèses, la clause d'exception prévue à l'art. 21, par. 2, du Règlement ne pourra pas être invoquée, n'étant pas admise en cas de choix de la loi. Certes l'on pourrait invoquer la clause de l'ordre public, mais pour cela il faudrait alors que l'application de la loi choisie conduise à des résultats inacceptables ; resterait encore le principe de la fraude à la loi, mais comme on va voir cet instrument ne constitue qu'un remède exceptionnel qui difficilement pourra être invoqué du seul fait de l'absence de liens étroits avec la succession<sup>259</sup>.

**144.** Il se peut en outre que le défunt possède plusieurs nationalités, ce qui est

---

<sup>256</sup> En ce sens P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°31

<sup>257</sup> En ce sens M.GORE, *La professio juris*, Défrénois, 2012, p. 763.

<sup>258</sup> Ces doutes ont notamment été exprimé par L.BARNICH, *Présentation du Règlement successoral européen*, in A.Nuyts (sous la direction de), *Actualités en droit international privé*, Bruylant, 2013, p. 14.

<sup>259</sup> A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 307, n°22

expressément prévu par l'art. 22, par. 2, du Règlement, qui pour cette hypothèse dispose que la personne « peut choisir la loi de tout État dont elle possède la nationalité au moment où elle fait ce choix ou au moment de son décès ». Cette solution implique donc que, conformément à l'approche adoptée par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, en cas de plurinationalité il n'est pas nécessaire de déterminer au préalable l'État avec qui le *de cuius* entretient des liens plus étroits<sup>260</sup>. Certes, étant donné que la désignation de la loi applicable peut être faite longtemps avant le décès, il est possible qu'à ce moment le défunt ait perdu la nationalité de l'État dont la loi a été choisie. Cette éventualité ne trouve toutefois pas de solutions dans le Règlement puisque la loi désignée, comme on a vu, peut être tant celle de l'État de la nationalité au moment du choix, tant celle de l'État de la nationalité au moment du décès. Le risque alors, comme on a relevé *supra*, est que la succession se retrouve soumise à une loi qui ne présente plus aucun lien avec le *de cuius*<sup>261</sup> ; or, compte tenu que cette solution garantit une plus grande prévisibilité de la loi applicable et assure le respect de la volonté du défunt, il s'ensuit que ces objectifs, sur lesquels repose le système du Règlement, l'emportent sur les soucis de proximité<sup>262</sup>.

**145.** La faveur pour l'autonomie de la volonté n'élimine cependant pas le souci d'unité poursuivi par le Règlement, C'est pourquoi, la loi choisie par le défunt en vertu de l'art. 22 a vocation à régir l'ensemble de la succession, sans distinction selon la nature des biens, mobilière ou immobilière, ni leur localisation dans l'espace<sup>263</sup>. Dès lors, le *de cuius* ne pourrait pas effectuer un choix partiel concernant quelques biens de la succession, en soumettant ainsi ces derniers à une loi et les autres à un droit différent. Une telle éventualité finirait en effet par provoquer une scission de la succession, ce qui est

---

260 v. CJCE, 16 juillet 2009, C-168/08, *Lazlo Hadadi c. Marta Mesko* ; il convient en outre de noter que la même approche est suivie par certains droits nationaux, tel que le droit suisse où l'art. 90 de la loi de droit international privé prévoit le choix entre quelconque des lois nationales.

261 Il est intéressant de noter que contrairement à l'approche suivie par le Règlement, certains droits nationaux ont adopté la solution plus favorable à l'objectif de proximité de la succession. Ainsi, en Suisse par exemple, l'art. 90 de la loi de droit international privé, *supra* cité, dispose que si au moment du décès le *de cuius* a perdu la nationalité de l'État dont il avait choisi la loi, ce choix est déclaré caduc.

262 En ce sens G.KHAIRALLAH, *La détermination de la loi applicable à la succession*, op. cit., p. 54, n° 122

263 Ce qui est le cas, en revanche, pour certains systèmes nationaux, comme le droit suisse qui prévoit que le *de cuius* domicilié à l'étranger puisse choisir comme loi applicable à la succession des biens se trouvant en Suisse le droit de ce pays.

contraire à l'esprit unitaire du Règlement. Par conséquent, même dans le cas où le défunt, expressément ou tacitement, n'a effectué qu'un choix partiel, celui-ci sera interprété comme global et donc étendu à l'ensemble de la succession<sup>264</sup>. *A contrario*, ce choix est invalide et ne produit aucun effet, ce qui implique que la loi applicable à la succession sera celle déterminée par les règles générales, donc la loi de la dernière résidence habituelle du *de cuius*.

**146.** Cette logique unitaire comporte de plus une conséquence ultérieure, celle que la *professio juris* de l'art. 22, désignant la loi applicable à l'ensemble de la succession, englobe en principe toutes les questions qui sont comprises dans la succession et qui sont énumérées au précité article 23 du Règlement.

β) La forme de la *professio juris*

**147.** L'encadrement de la *professio juris* ne concerne pas son seul objet, mais également la forme de ce choix. Ainsi, aux termes de l'art. 22, par. 2, du Règlement, « le choix est formulé de manière expresse dans une déclaration revêtant la forme d'une disposition à cause de mort ou résulte des termes d'une telle disposition ». Il précise en outre dans son paragraphe 4 que toute modification ou révocation de ce choix « satisfait aux exigences de forme applicables à la modification ou à la révocation d'une disposition à cause de mort ».

**148.** Il en résulte donc qu'une disposition de dernière volonté soit exigée, similairement à ce qui est prévu par l'art. 5, par. 1<sup>er</sup>, de la Convention de La Haye de 1989. Compte tenu de la définition donnée par l'art. 3 du Règlement aux dispositions à cause de mort, *supra* cité, il en découle que le choix de la loi applicable pourra être fait tant dans un testament, tant dans un pacte successoral ; or, comme on a relevé, certains droits nationaux n'admettent pas les pactes successoraux ou certaines formes de testaments comme le testament conjonctif. Néanmoins, étant donné que l'art. 22, par. 3, du Règlement considère que la validité au fond de l'acte dans lequel *la professio juris* est effectué est

---

<sup>264</sup> A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 316, n°43

régie « *par la loi choisie* », cela comporte que si cet acte est valable en vertu de la loi nationale du *de cuius*, le choix de cette loi sera valable quand bien même la disposition à cause de mort est interdite par le droit matériel de la loi du for ou par celui de la loi qui aurait été applicable à défaut de choix (c'est-à-dire, la loi de la dernière résidence habituelle du défunt)<sup>265</sup>.

**149.** Quant aux formalités exigées pour le choix de la *lex successionis*, l'art. 22, par. 2, se limite à prévoir que celles-ci doivent se présenter sous la forme de dispositions à cause de mort, sans apporter d'autres précisions. Bien évidemment cette disposition devra être valable quant à la forme, régie par une des lois désignées de manière alternative à l'article 27 du Règlement, précité, ou bien, pour les États parties à la Convention de La Haye de 1961, à l'article 1<sup>er</sup> de cette convention.

**150.** Pour les modalités du choix en revanche, le Règlement précise que celui-ci peut être fait d'abord de manière expresse, par le biais d'une déclaration qui porte spécifiquement sur la loi applicable à la succession. À cet égard, on considère que le *de cuius* n'a pas besoin de se référer explicitement à l'art. 22 du Règlement, étant suffisant qu'il déclare vouloir soumettre la succession à sa loi nationale. Contrairement à la proposition de 2009, le choix exprès n'est toutefois pas le seul moyen possible pour effectuer une *professio juris* ; ainsi, l'art. 22, par. 2 admet également que la loi applicable à la succession puisse être choisie de manière tacite, ce choix pouvant résulter « *des termes* » d'une disposition à cause de mort<sup>266</sup>. Cette solution s'approche à celle adoptée par certains droits nationaux (par exemple le droit allemand), mais s'oppose à la règle prévue par la Convention de La Haye de 1961 ainsi que par d'autres systèmes nationaux (tels que le droit italien) qui n'admettent qu'un choix exprès, dans un souci de plus grande prévisibilité de la loi applicable. Dès lors, même lorsque le disposant se réfère dans la disposition à cause de mort à des règles ou des institutions prévues par sa loi nationale, il est supposé avoir

---

<sup>265</sup> *Ivi*, p. 319, n°50.

<sup>266</sup> En réalité certains auteurs (*cf.* par exemple P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°31) ont considéré que cette formulation ne comporterait pas, automatiquement, l'admission d'un choix tacite. D'autres en revanche (*v.* par exemple A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 322, n°57), ont suggéré que cette interprétation est celle qui est plus conforme à l'approche adoptée dans d'autres règlements européens, comme dans le Règlement « *Rome I* » à l'art. 3, par. 1<sup>er</sup> qui dispose que la *professio juris* est admise lorsqu'elle « *résulte de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause* ».

désigné cette loi qui va donc s'appliquer à l'ensemble de la succession<sup>267</sup>.

γ) Les limites du choix de la loi applicable (renvoi)

**151.** L'article 22 du Règlement, comme on a relevé, prévoit une solution plutôt libérale quant à la désignation de la *lex successionis*, ne soumettant le choix à aucune restriction quant à ses effets.

**152.** On a vu que cette approche s'explique essentiellement du fait de la place centrale reconnue par le législateur européen à l'autonomie de la volonté, pilier central non seulement du système du Règlement mais, plus généralement, du droit international privé de l'Union européenne. Nous avons également examiné les avantages de la *professio juris* en matière successorale, permettant de garantir une plus grande sécurité juridique et stabilité de la succession. Néanmoins, cette règle maintient ouvertes une série de questions, traditionnellement sources de discussions autour de l'admission du choix de la loi en matière de successions. Nous nous limiterons, à ce stade, à énumérer les limites pouvant en découler de la *professio juris* prévue dans le cadre du Règlement, lesquelles seront analysée de manière plus approfondie dans le deuxième chapitre du travail.

**153.** Il convient tout d'abord de remarquer l'absence, dans la formulation de l'article 22, de toute clause de protection des héritiers réservataires ; une telle disposition, qui est prévue dans certains droits nationaux admettant la *professio juris* (par exemple le droit italien), aurait ainsi conduit à l'application, d'une part, de la loi choisie par le défunt qui est applicable à l'ensemble de la succession et, d'autre part, des règles de droit en matière de réserve successorale prévues par la loi applicable à défaut de choix. Cette solution aurait donc impliqué une scission « fonctionnelle » de la succession, certaines questions étant régies par la loi choisie par le *de cuius*, d'autres concernant la réserve successorale par une loi différente. Une telle hypothèse aurait donc affecté la stabilité de la succession et rendu moins prévisible la loi applicable, mais en même temps elle aurait évité que les proches du défunt puissent être exclu de leurs droits successoraux en raison de

---

<sup>267</sup> En ce sens M.SCHAUER-E.SCHEUBA (sous la direction de), *Europäische Erbrechtsverordnung*, Vienne, Manz, 2012, p. 49.

l'application d'une loi ne prévoyant pas de réserve. Dès lors, dans ces hypothèses, qui doit l'emporter ? Est-ce l'autonomie de la volonté ou la protection des héritiers réservataires ?

**154.** Une deuxième question peut en outre se poser : pourrait-on, en cas de choix d'une loi ne prévoyant pas de protection des héritiers réservataires, invoquer la clause de l'ordre public ? Une telle lacune peut-elle être considérée tellement grave au point de conduire à un résultat incompatible avec les principes fondamentaux du système du for ?

**155.** Un problème ultérieur pourrait enfin surgir en relation au principe de la fraude à la loi et de l'abus de droit. À ce sujet, le considérant 26 du Règlement rappelle qu'aucune disposition du Règlement « ne devrait empêcher une juridiction d'appliquer les mécanismes destinés à lutter contre la fraude à la loi, par exemple dans le cadre du droit international privé ». Or, ces notions ont souvent été appliquées de manière très limitée par la Cour de justice de l'Union européenne, notamment en cas de contraste avec les libertés reconnues par le droit européen. De plus, comme nous avons relevé précédemment en relation au critère de la nationalité, le risque de fraude à la loi peut se heurter avec d'autres soucis jugés centraux par le Règlement, comme celui de la prévisibilité et de la sécurité juridique. Néanmoins, certaines situations pourraient clairement manifester le caractère abusif du choix de la loi, par exemple lorsque le défunt a acquis la nationalité d'un certain pays au seul but de soumettre la succession à la loi de cet État. Dès lors, dans une telle éventualité, pourrait-on considérer que le souci de prévisibilité de la loi applicable peut justifier le comportement frauduleux du *de cuius* ?

c) L'impact de l'autonomie de la volonté sur la compétence judiciaire

**156.** Le souci de coïncidence entre le for et la loi applicable est l'un des points forts du Règlement sur les successions. Cet aspect explique le choix de la Commission qui, dans la proposition de 2009, n'avait laissé aucune place à la volonté dans la détermination de la juridiction compétente. Suivant le modèle de la Convention de La Haye du 19 octobre



1996<sup>268</sup> et du Règlement *Bruxelles II bis*<sup>269</sup> de 2003, le texte de la proposition avait en effet prévu à son article 5 que, à la demande de l'une des parties, le juge saisi (c'est-à-dire le juge de la dernière résidence habituelle du défunt) aurait pu procéder à un déclinatoire de compétence au profit de la juridiction de l'État dont la loi avait été choisie par le *de cuius*, lorsque celle-ci se trouvait « mieux placée pour statuer sur la succession ». Cette solution, qui avait certes le mérite de garantir que la coordination entre le tribunal compétent et la *lex successionis* en assurant ainsi une majeure prévisibilité pour les personnes intéressées par la succession, avait cependant reçu les oppositions d'une partie des auteurs, qui en avaient réclamé un assouplissement en faveur de la possibilité de prorogations de for<sup>270</sup>.

**157.** Le législateur européen ne leur a donné qu'en partie satisfaction : le Règlement a en effet accordé une certaine place à l'autonomie de la volonté dans la compétence judiciaire, mais celle-ci reste directement subordonnée à l'exercice de la *professio juris* par le défunt. Ainsi, c'est encore le principe de l'unité de la succession à l'avoir emporté, ce qui implique que le *de cuius* ne pourra pas choisir lui-même à l'avance le tribunal compétent pour statuer sur sa succession, qui restera par conséquent, jusqu'au décès, ancré aux critères objectifs établis par le texte européen<sup>271</sup>. Ce n'est donc qu'à ce moment, et dans la seule

---

268 Il s'agit de la Convention concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants, conclue dans le cadre de la Conférence de La Haye de droit international privé le 19 octobre 1996 (v. sur cette convention notamment W.Duncan, *The Hague Conference on Private International Law and its Current Programme of Work Concerning the International Protection of Children and Other Aspects of Family Law*, in *Yearbook of Private International Law*, vol. II, 2000, pp. 41 et s.). La proposition du Règlement s'était inspirée de son article 8, paragraphe 1<sup>er</sup>, aux termes duquel « A titre d'exception, l'autorité de l'État contractant compétente en application des articles 5 ou 6, si elle considère que l'autorité d'un autre État contractant serait mieux à même d'apprécier dans un cas particulier l'intérêt supérieur de l'enfant, peut soit demander à cette autorité, directement ou avec le concours de l'Autorité centrale de cet État, d'accepter la compétence pour prendre les mesures de protection qu'elle estimera nécessaires, soit surseoir à statuer et inviter les parties à saisir d'une telle demande l'autorité de cet autre État ».

269 Son article 15, paragraphe 1<sup>er</sup>, ainsi dispose : « À titre d'exception, les juridictions d'un État membre compétentes pour connaître du fond peuvent, si elles estiment qu'une juridiction d'un autre État membre avec lequel l'enfant a un lien particulier est mieux placée pour connaître de l'affaire, ou une partie spécifique de l'affaire, et lorsque cela sert l'intérêt supérieur de l'enfant: a) surseoir à statuer sur l'affaire ou sur la partie en question et inviter les parties à saisir d'une demande la juridiction de cet autre État membre conformément au paragraphe 4, ou b) demander à la juridiction d'un autre État membre d'exercer sa compétence conformément au paragraphe 5 ».

270 H.GAUDEMET-TALLON, in *Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, op. cit., p. 124 ; max Planck Institut, op. cit., p. 585

271 Certains auteurs auraient voulu que l'élection de for soit admise même en cas de non exercice du choix de la loi (favorable à cette position H.GAUDEMET-TALLON, *Les règles de compétence judiciaire dans le règlement européen sur les successions*, op. cit., p. 130, note 5, qui aurait prévu que, en l'absence d'élection

hypothèse de choix de la loi applicable en vertu de l'article 22, qu'une dérogation de la compétence devient possible, soit par le biais d'un accord d'élection de for (art. 5), soit à travers un déclinatoire de compétence de la part de la juridiction saisie (art. 6).

α) L'accord d'élection de for : l'article 5 du Règlement

**158.** La dérogation à la compétence des tribunaux de l'État de la dernière résidence habituelle du défunt peut résulter tout d'abord d'un accord d'élection de for : ainsi, aux termes de l'article 5, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Règlement, « Lorsque la loi choisie par le défunt pour régir sa succession en vertu de l'article 22 est la loi d'un État membre, les parties concernées peuvent convenir que la ou les juridictions de cet État membre ont compétence exclusive pour statuer sur toute succession ». Cette solution ne devrait pas surprendre : en effet, cette règle se trouvait déjà dans le Règlement *Bruxelles I* de 2001 et a été maintenue dans sa refusion *Bruxelles I bis* de 2012<sup>272</sup>.

L'objectif de cette disposition est bien clair, celui de faire coïncider la compétence et la loi applicable afin d'éviter que les autorités de l'État de la dernière résidence habituelle du défunt soient obligées d'appliquer un droit étranger désigné par le défunt<sup>273</sup>. Ce souci de coordination est d'ailleurs démontré par les considérants 27 et 28 du Règlement, qui après avoir rappelé que ses dispositions « sont conçues pour assurer que l'autorité chargée de la succession en vienne, dans la plupart des cas, à appliquer son droit national » et que pour cette raison a été prévue « une série de mécanismes qui entreraient en action dans les cas où le défunt avait choisi pour régir sa succession le droit d'un État membre dont il était un ressortissant », ils ajoutent que « parmi ces mécanismes devrait figurer celui permettant aux parties concernées de conclure un accord d'élection de for en faveur des juridictions de l'État membre de la loi choisie ».

---

de for, la simple comparution sans contestation de compétence par le ou les défendeurs aurait fondé la compétence de ce tribunal. En faveur en revanche de la règle adoptée par le Règlement, P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n° 33, pour « *ce forum legis a l'avantage de réunifier la compétence judiciaire et la loi applicable* ».

272 v. article 23, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement n° 44/2001 et l'article 25, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement n° 1215/2012.

273 En ce sens P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n° 33.

**159.** Cette disposition pose donc trois conditions : en premier lieu, le *de cuius* doit avoir choisi de soumettre la succession à sa loi nationale, ce qui comporte donc qu'une élection de for ne pourra avoir lieu que si à la base existe une déclaration, expresse ou tacite, contenue dans une disposition à cause de mort (art. 22, par. 2, du Règlement), dans laquelle le défunt a formulé son choix quant à la *lex successionis*<sup>274</sup>.

**160.** Deuxièmement, pour qu'il y ait une élection de for il faut qu'un accord entre les parties concernées par la succession soit conclu. Celui-ci, comme indiqué par le paragraphe 2 de l'article 5, doit être « conclu par écrit, daté et signé par les parties concernées », ce qui comporte des formalités encore plus exigeantes de celles prévues par les autres instruments européens, généralement limitées à la seule forme écrite<sup>275</sup>. De plus, à l'instar d'autres textes de l'Union européenne<sup>276</sup>, cette prorogation de compétence peut résulter d'une « transmission par voie électronique permettant de consigner durablement la convention ». Cependant, étant donné que l'écrit doit être signé par les parties, il en découle qu'un simple échange de courriers électronique ne soit pas suffisant, à moins que ces messages ne portent pas la signature électronique de leurs auteurs, ce qui est, toutefois, « assez complexe »<sup>277</sup>.

**161.** Quant aux parties concernées, le considérant 28 se limite à indiquer, pour leur détermination, « qu'il faudrait préciser au cas par cas, en fonction notamment de la question couverte par l'accord d'élection de for ». Dès lors, s'il s'agit de procédures dans lesquels les héritiers sont considérés comme des consorts nécessaires, ce qui est le cas pour la plupart des procédures relatives à un règlement successoral, la participation de ces derniers à l'accord sera donc nécessaire pour garantir sa validité. Par conséquence, si un héritier, avant inconnu, n'est découvert qu'en cours de procédure, l'accord d'élection

---

274 Il est intéressant de noter que selon A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 186, n°7, en raison de l'objectif de coordination entre for et *jus* poursuivi par l'art. 5, une élection de for ne pourrait pas avoir lieu en cas de choix partiel de la loi successorale, prévu aux articles 24 et 25 du Règlement pour les dispositions à cause de mort et pour les pactes successoraux. *Contra* cette interprétation A.DUTTA, *Das neue internationale Erbrecht der Europäischen Union – Eine erste Lektüre der Erbrechtsverordnung*, in *FamRZ*, 2013, p. 6

275 Cf. par exemple l'art. 25, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement « *Bruxelles Ibis* ».

276 Cf. par exemple l'art. 23, par. 2, du Règlement « *Bruxelles I* ».

277 En ce sens H.GAUDEMET-TALLON, *Les règles de compétence judiciaire dans le règlement européen sur les successions*, op. cit., p. 131, n° 289.

de for ne pourra pas produire ses effets à son égard et, sauf en cas d'acceptation expresse ou tacite, la juridiction ainsi élue ne sera compétente pour statuer sur la succession<sup>278</sup>. En revanche, en dehors des cas de consorts nécessaires, il est possible d'affirmer que seul l'accord des parties à la procédure soit requis pour sa validité<sup>279</sup>

**162.** Reste enfin la troisième condition, celle du contenu de l'accord d'élection de for. Comme nous l'avons relevé dans les paragraphes précédents, les juridictions désignées doivent être celles de l'État membre de la nationalité du *de cuius*. Nous remarquerons que ce choix est unique, c'est-à-dire que les parties ne pourraient pas attribuer la compétence à une autorité autre que celle de l'État national du défunt. Cela comporte donc un double effet : d'une part un effet positif, puisque cet accord implique une prorogation de compétence en faveur des juridictions choisies ; d'autre part un effet négatif, étant donné que la compétence ordinaire est dérogée et attribuée de manière exclusive aux juridictions désignées par l'accord entre les parties. Dès lors, seuls les tribunaux de l'État de la nationalité du défunt seront compétents à statuer sur la succession et si par erreur les juridictions de l'État de la dernière résidence habituelle du *de cuius* sont saisies, celles-ci devront, comme nous allons voir *infra*, décliner leur compétence en faveur des autorités élues en vertu de l'article 5.

#### β) Le déclinatoire de compétence : l'article 6 du Règlement

**163.** L'article 6 du Règlement prévoit deux hypothèses dans lesquelles les juridictions saisies en vertu de l'article 4 ou 10 peuvent ou doivent décliner leur compétence en présence d'un choix de la loi applicable à la succession. Le premier cas concerne un déclinatoire facultatif de compétence en faveur des juridictions de l'État dont la loi a été

---

<sup>278</sup> En ce sens A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 187, n°9 ; A.DUTTA, *Das neue internationale Erbrecht der Europäischen Union*, op. cit., p. 7.

<sup>279</sup> Une question s'est posée quant à la possibilité, pour les créanciers du *de cuius*, de conclure un accord d'élection de for en vertu de l'art. 5 du Règlement. Or, certains auteurs ont remarqué qu'en principe la compétence juridictionnelle pour leurs actions contre les héritiers n'est pas couverte par le Règlement sur les successions, s'agissant d'une question qui relève de la compétence prévue pour le recouvrement des créances. Dès lors, un accord d'élection de for serait possible mais aux conditions dictées par les instruments européens réglant la matière concernée (donc, puisqu'il s'agit d'une action rentrant dans le champ d'application du Règlement « *Bruxelles Ibis* », c'est l'art. 25 qui devra être invoqué). En ce sens P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n° 33.

choisie, lorsque celles-ci « sont mieux placées pour statuer sur la succession compte tenu des circonstances pratiques de celle-ci, telles que la résidence habituelle des parties et la localisation des biens » (art. 6, point a), du Règlement). La deuxième hypothèse, en revanche, prévoit un déclinatoire obligatoire de compétence lorsque les parties concernées ont conclu un accord d'élection de for conformément à l'article 5 (art. 6, point b), du Règlement).

**164.** La raison d'être principale de cette règle est encore la volonté du législateur européen de préserver, autant que possible, la coïncidence entre le for et la loi applicable à la succession, lorsque le *de cuius* a effectué le choix de sa loi nationale. Sa particularité cependant, à l'opposé des dispositions contenues dans certains droits nationaux<sup>280</sup>, consiste dans le fait que le transfert de compétence n'est pas le fruit de la seule volonté du défunt, mais nécessite de la demande de l'une des parties à la procédure et reste soumise à l'appréciation discrétionnaire de la juridiction saisie. Il en résulte donc que cette solution ne vise pas la seule coordination entre le tribunal compétent et la *lex successionis*, mais constitue en même temps un moyen pour garantir que la succession soit régie par les autorités plus proches aux parties ainsi qu'aux biens successoraux<sup>281</sup>.

**165.** Cette règle semble ainsi s'inspirer de la doctrine anglo-américaine du « forum non conveniens », déjà suivie par le Règlement à son article 12<sup>282</sup> et qui, bien que n'étant pas appliquée dans l'espace judiciaire de l'Union européenne, a cependant influencé les instruments européens plus récents en matière de droit international privé<sup>283</sup>. Néanmoins, l'art. 6 du Règlement semblerait éviter le risque d'incertitude résultant de l'application de ce mécanisme, en limitant le déclinatoire de compétence aux seules juridictions de l'État

---

280 Par exemple l'art. 87, al. 2, de la loi suisse de droit international privé qui dispose que « *les autorités du lieu d'origine sont toujours compétentes lorsque, par un testament ou par un pacte successoral, un Suisse ayant eu son dernier domicile à l'étranger soumet à la compétence ou au droit suisse l'ensemble de sa succession ou la part de celle-ci se trouvant en Suisse [...]* ».

281 En ce sens A.DAVÌ-A.ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni*, op. cit., p. 118, n° 142

282 v. *supra* n°68

283 L'art. 15 du Règlement « *Bruxelles IIbis* » constitue un bon exemple d'application de ce mécanisme ; pour une comparaison entre cette disposition et celle prévu par le Règlement sur les successions, v. notamment E.LEIN, *A Further Step Towards a European Code of Private International Law : The Commission Proposal for a Regulation on Succession*, in *Yearbook of Private International Law*, 2009, pp. 119 et s.

national du *de cuius* dont la loi a été choisie pour régir la succession.

**166.** Quant aux conditions requises pour justifier le déclinatoire, l'article 6, point a), suppose non seulement qu'un choix de la loi ait été exercé, mais aussi que certaines circonstances de fait soient prises en compte, comme le lieu de la résidence habituelle des parties ou celui où sont localisés les biens successoraux. Ces éléments sont pleinement justifiés : en effet, l'appréciation quant à l'opportunité ou pas de décliner la compétence judiciaire doit nécessairement considérer les éventuels inconvénients qui pourraient en dériver lorsque les parties à la procédure résident dans un État éloigné de celui du tribunal saisi. Il en est de même pour les biens successoraux, pour lesquels la proximité à la juridiction saisie constitue un facteur indispensable pour garantir que la décision puisse pleinement produire ses effets sur les biens concernés<sup>284</sup>.

**167.** Si toutes les conditions sont remplies, la juridiction saisie pourra alors décliner sa compétence au profit de celle de l'État membre dont la loi a été désignée. Les parties devront alors saisir les autorités de l'État national du *de cuius* qui, dans un délai convenable, devront à leur tour statuer sur les demandes présentées. Or, le problème de cette règle est qu'aucune disposition n'a été prévue par le Règlement pour l'éventualité que les juridictions de l'État dont la loi a été choisie restent inactives. À cet égard la proposition de 2009 avait posé une série de conditions afin d'éviter que le déclinatoire de l'article 6, point a), puisse conduire à un blocage de la procédure du fait de l'inertie ou des retards des autorités de l'État national. Cette règle n'a toutefois pas été reprise par le Règlement, qui s'est limité à indiquer, à son article 7, lettre a), que les juridictions de l'État dont la loi a été désignée sont compétentes si les autorités saisies en vertu de l'article 4 ou de l'article 10 ont décliné leur compétence en vertu de l'article 6. En revanche, rien n'est précisé quant au cas où les juridictions de l'État national restent inactives, éventualité qui pour l'instant reste donc ouverte à une pluralité de solutions possibles<sup>285</sup>.

---

<sup>284</sup> En ce sens A.NUYTS, *L'exception de « forum non conveniens »*, Bruxelles, 2003, pp. 333 et s.

<sup>285</sup> Ainsi, certains auteurs (v. *ex multis* A.BONOMI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 199, n°15) ont suggéré que le déclinatoire de l'art. 6, point a), devrait être interprété comme conditionnel, c'est-à-dire subordonné à une décision des juridictions de l'État national ayant établi leur compétence à statuer sur la succession. Seule dans cette hypothèse les juridictions saisies pourraient alors décliner la compétence en faveur de celles de l'État dont la loi a été choisie.

**168.** Lorsque les parties se sont accordées pour attribuer la compétence aux juridictions de l'État dont la loi a été désignée par le *de cuius*, le déclinatoire de compétence *ex* article 5 devient obligatoire pour les autorités saisies en vertu de l'article 4 ou de l'article 10 (art. 6, point b, du Règlement), qui devront donc décliner leur compétence en faveur des juridictions élues<sup>286</sup>. L'accord d'élection de for pourrait toutefois être contesté, ce qui pourrait poser un problème quant à la détermination de la juridiction compétente à trancher ce litige. Or, dans le silence du Règlement, une solution possible pourrait venir de l'article 31, paragraphe 2, du précité Règlement *Bruxelles I bis* qui, en condamnant la jurisprudence « *Gasser* »<sup>287</sup> de la Cour de Justice dispose que, dans le cas d'un accord d'élection de for, « toute juridiction d'un État membre sursoit à statuer jusqu'à ce que la juridiction saisie sur le fondement de la convention déclare qu'elle n'est pas compétente en vertu de la convention ». Dès lors, par analogie, il serait possible de conclure que la validité d'un accord conclu en vertu de l'article 5 du Règlement sur les successions doit être appréciée par les seules juridictions désignées conventionnellement, c'est-à-dire les juridictions de l'État membre dont la loi a été choisie par le défunt<sup>288</sup>.

**169.** Quel que soit la solution adoptée, le respect des règles relatives à la détermination de la juridiction compétente reste essentiel. Les décisions prononcées par les autorités

---

286 Il est intéressant de noter qu'à cet égard, le Règlement ne reprend pas les dispositions prévues à l'art. 5 de la proposition de 2009 dictant les délais dans lesquels les parties doivent agir devant les tribunaux de l'État membre dont la loi a été choisie. Pour une partie de la doctrine, une telle disposition (qui s'inspirait de l'art. 15 du Règlement n°2201/2003) aurait été « trop contraignante », obligeant les parties, qui parfois n'ont plus intérêt à continuer la procédure, à la transférer devant un autre juge (en ce sens H.GAUDEMET-TALLON, *Les règles de compétence judiciaire dans le règlement européen sur les successions*, op. cit., p. 132, n° 291 ; du même avis A.DAVI-A.ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni*, op. cit., p. 119, n° 144).

287 CJCE, 9 décembre 2003, C-116/02, *Gasser c. Missat*. Dans cet arrêt la Cour avait affirmé que le tribunal saisi en second devait de se dessaisir en faveur du tribunal saisi en premier, alors même que la compétence du tribunal saisi en second reposait sur une clause attributive de juridiction. Sur cette décision, v. les notes de H.MUIR-WATT in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2004, pp. 444 et s. ; A.HUET, in *JDI*, 2004, pp. 64 et s. ; v. aussi les contributions de R.FENTIMAN-A.NUYTS in *Forum Shopping in the European Judicial Area*, P. DE VAREILLES-SOMMIERES (sous la direction de), Oxford, 2007, pp. 27 et 55.

288 Certains ont remarqué qu'à la différence de la disposition contenue dans le Règlement « Bruxelles Ibis » qui prévoit que la juridiction saisie « se sursoit à statuer », l'art. 6 du Règlement sur les successions parle de déclinatoire de compétence. Or, la décision de décliner la compétence nécessite un examen complet préalable sur l'existence et sur la validité de l'accord d'élection de for, ce qui implique donc ces questions, ayant déjà été analysées par les autorités saisies, ne seront plus traitées par les juridictions élues. Cette solution aurait ainsi le mérite d'éviter la possible formation de conflits négatifs de compétence, pouvant se produire lorsque l'élection de for est réputée valable selon les juridictions saisies en vertu des articles 4 ou 10, mais jugées invalide par les juridictions élues (en ce sens A.BONOMI, *ibidem*, p. 200, n°17 ; L.KUNZ, *Die neue Europäische Erbrechtsverordnung – Ein Überblick (Teil I)*, in *GPR*, 2012, p. 209.

saisies pourront en effet circuler et produire leurs effets dans tous les États membres, sans connaître, en principe, aucune opposition. La correcte application des règles de compétences devient donc indispensable pour garantir la mise en œuvre du troisième pilier du Règlement sur les successions, celui de la libre circulation et de la reconnaissance automatique et mutuelle des jugements dans l'espace judiciaire européen.

### 3. La libre circulation des jugements en matière successorale

**170.** Le Règlement sur les successions est un instrument complet, régissant tous les aspects du droit international privé. Après avoir analysé les règles en matière de loi applicable et de compétence judiciaire, restent alors à étudier les dispositions sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers.

#### a. Introduction

**171.** « À la lumière de l'objectif général du présent règlement qui est la reconnaissance mutuelle des décisions rendues dans les États membres en matière de successions, [...] le présent règlement devrait fixer des règles relatives à la reconnaissance, à la force exécutoire et à l'exécution des décisions qui soient semblables à celles d'autres instruments de l'Union adoptés dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile » (considérant 59).

Pour parvenir à ce résultat, le chapitre IV du Règlement reprend pour l'essentiel les règles du droit commun européen d'abord prévues dans la Convention de Bruxelles de 1968, ensuite remplacée par le Règlement *Bruxelles I* du 22 décembre 2000<sup>289</sup>, refondu en 2012

---

<sup>289</sup> Règlement (CE) n°44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, in *J.O.* L. 12 du 16 janvier 2001, pp. 1-23 ; sur cet instrument, v. notamment H.GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, 4ème éd., LGDJ, 2010 ; A.BORRAS (sous la direction de), *La Cooperación en Materia Civil en la Union Europea : Textos y Commentarios*, Cizur Menor, 2010 ; P.R.BARNETT, *Res Judicata, estoppel and foreign judgments : the preclusive effects of foreign judgments in private international law*, Oxford, 2001 ; G.P.ROMANO, *Riconoscimento ed esecuzione delle decisioni nel Regolamento Bruxelles I*, in A.BONOMI (sous la direction de), *Diritto internazionale privato e cooperazione giudiziaria in materia civile*, Turin, 2009 ; F.SALERNO, *Giurisdizione ed efficacia delle decisioni straniere nel Regolamento CE n. 44/2001*, Padoue, 2006.



dans le Règlement *Bruxelles Ibis*<sup>290</sup> .

**172.** Le principe de la reconnaissance mutuelle est l'un des piliers fondamentaux sur lesquels s'est développé, au fil des années, le processus de construction d'un espace « de liberté, de sécurité et de justice » (art. 67, TFUE) au sein de l'Union européenne<sup>291</sup>. Suivant l'exemple de la Convention de Bruxelles de 1968 et du Règlement *Bruxelles I* de 2001 pour la matière civile et commerciale (aujourd'hui Règlement *Bruxelles Ibis*), les institutions européennes ont progressivement étendu la libre circulation des décisions au domaine du droit de la famille, d'abord avec le Règlement *Bruxelles II* et *Bruxelles II bis*, et ensuite avec le Règlement n°4/2009 sur les aliments. Le Règlement sur les successions poursuit donc cette direction, tout en y apportant quelques innovations.

**173.** À l'instar des autres instruments européens, le Règlement n°650/2012 reprend la distinction traditionnellement appliquée entre reconnaissance et exécution : la première notion assure qu'une décision, dans l'État de destination, puisse définir de manière incontestable une situation juridique donnée, telle qu'elle résulte de la décision du juge *a quo* ; la deuxième, en revanche, vise à la réalisation des droits faisant l'objet de cette décision, par le biais du pouvoir de coercition dont dispose le juge de l'État requis à l'intérieur de son ordre juridique<sup>292</sup>. Sur cet aspect le Règlement de 2012 n'apporte donc rien d'innovant, se limitant à reprendre la structure adoptée par les instruments de droit européen adoptés auparavant.

---

<sup>290</sup> Règlement (UE) n°1215/2012 du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (refonte), in *J.O.* L. 351 du 20 décembre 2012, pp. 1-32 ; sur cet instruments, v. notamment A.NUYTS, *Bruxelles I bis : présentation des nouvelles règles sur la compétence et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, in A.NUYTS (sous la direction de), *Actualités en droit international privé*, Bruylant, 2013, pp. 77 et s. ; L.D'AVOUT, *La refonte du règlement Bruxelles I*, in *D.* 2013, pp. 1014 et s. ; H.GAUDEMET-TALLON – C.KESSEDIAN, *La refonte du règlement Bruxelles I bis*, in *RTD Eur.*, 2013, pp. 435 et s. ; T.HARTLEY, *Choice-of-Court Agreement and the New Brussels I bis Regulation*, in *Law Quarterly Review*, 2013, pp. 309 et s. ; E.GUINCHARD (sous la direction de), *Commentaire du règlement Bruxelles I bis*, Bruylant, 2014.

<sup>291</sup> Sur la mise en œuvre de ce principe et, plus en général, sur l'évolution de l'espace judiciaire européen, v. *supra* n° 42 et s. ; en particulier sur le principe de la reconnaissance mutuelle, v. aussi T.BALLARINO-L.MARI, *Uniformità e riconoscimento. Vecchi problemi e nuove tendenze della cooperazione giudiziaria nella Comunità europea*, in *Riv. dir. int.*, 2006, pp. 7 et s. ; R.BARATTA, *Réflexions sur la coopération judiciaire civile suite au Traité de Lisbonne*, in G.VENTURINI-S.BARIATTI (sous la direction de), *Nouveaux instruments de droit international privé*, Liber Fausto Pocar, 2009, pp. 3 et s.

<sup>292</sup> En ce sens I.PETRELLI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 564, n°3

**174.** Ce qui est réellement nouveau c'est l'application du principe de la reconnaissance mutuelle au domaine des successions. En effet, hormis quelques tentatives proposées par les conventions multilatérales conclues entre certains pays membres<sup>293</sup> ou dans le cadre de la Conférence de La Haye de droit international privé<sup>294</sup>, c'est la première fois qu'un instrument international parvient, au niveau multilatéral<sup>295</sup>, à installer un système défini et complet pour la reconnaissance et l'exécution des décisions étrangères en matière successorale. De plus, afin de garantir le plein respect des différents systèmes de successions dans l'Union européenne, le Règlement ne se limite pas à fixer des règles pour la seule libre circulation des décisions, mais introduit également un régime commun régissant l'acceptation et l'exécution des actes authentiques et des transactions judiciaires.

**175.** Dès lors, le nouveau texte européen définit deux systèmes distincts en matière d'effets des jugements étrangers : d'une part la reconnaissance et l'exécution des décisions prévues au chapitre IV ; d'autre part l'acceptation des actes authentiques, leur exécution et la force exécutoire des transactions judiciaires, réglées au chapitre V.

Voyons donc comment s'articulent ces nouveaux régimes, d'abord en étudiant les dispositions relatives à la circulation des décisions, ensuite en analysant les règles gouvernant les effets des actes authentiques et des transactions judiciaires.

---

<sup>293</sup> Par exemple la Convention nordique du 19 novembre 1934 relative à l'héritage et à la liquidation des successions entre le Danemark, la Finlande, l'Islande, la Norvège et la Suède. Sur cette convention, v. A. PHILIP, *The Scandinavian Conventions on Private International Law*, in *Recueil des Cours*, 1959, vol. 96, pp. 306 et s.; G.A.L. DROZ, *Traité multilatéraux relatifs aux régimes matrimoniaux, successions et libéralités*, in M. VERWILGHEN-S. MAHIEU (sous la direction de), *Régimes matrimoniaux, successions et libéralités dans les relations internationales et internes*, vol. I, Bruxelles, 2003, pp. 191 et s.

<sup>294</sup> Il s'agit de la Convention de La Haye de 1973 sur l'administration internationale des successions, *supra* citée (note 107) dont le chapitre III, articles 9 et s., contient une série de règles concernant la reconnaissance mais uniquement pour garantir la circulation du certificat d'héritier qu'elle institue.

<sup>295</sup> Notons que la situation est en revanche bien différente sur le plan bilatéral, où de nombreuses conventions sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de successions ont été conclues. Ainsi, à titre d'exemple, la Convention italo-suisse du 3 janvier 1933 dispose à son art. 2, chap. 6, que la décision rendue dans l'un de ces États peut être reconnue dans l'autre quand elle tranche un litige concernant une contestation successorale entre les héritiers d'un défunt ressortissant du pays où la décision est prononcée. En général sur les conventions bilatérales actuellement existantes entre les États membres et les États tiers, v. l'étude du Deutsches Notarinstitut, *op. cit.*, pp. 14 et s.

b) Les conditions d'application des dispositions du chapitre IV du Règlement et la libre circulation des décisions

**176.** Les règles dictées au chapitre IV s'appliquent à toutes les décisions ayant pour objet une question relevant du champ d'application *ratione materiae* du Règlement, défini à son article 1<sup>er</sup>. Quant à la notion de « décision » retenue par le législateur européen, celle-ci trouve une définition à l'article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, point g, du nouveau texte, aux termes duquel on doit entendre par décision « toute décision en matière de succession rendue par une juridiction d'un État membre, quelle que soit la dénomination qui lui est donnée, y compris la fixation par le greffier du montant des frais du procès ». On remarquera que cette définition n'est pas nouvelle, se limitant à reproduire celle donnée par la proposition de 2009 qui s'inspirait, à son tour, de celle de l'article 32 du Règlement Bruxelles I <sup>296</sup>.

**177.** Quant au champ d'application spatial, l'article 39, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Règlement précise que « les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membres [...] ». De la même manière, l'article 43 dispose que « les décisions rendues dans un État membre qui sont exécutoires dans cet État sont exécutoires dans un autre État membre [...] ». Il s'ensuit que les règles relatives à la reconnaissance et à l'exécution des décisions rendues en matière successorale s'appliquent à tous les jugements rendus dans un État membre et destinés à produire leurs effets dans un autre État membre. Ici encore, le Règlement n'introduit rien de nouveau dans le droit de l'Union européenne, s'agissant d'un critère typiquement employé dans les autres instruments européens en matière de coopération judiciaire<sup>297</sup>.

**178.** Il convient en outre de rappeler que par la référence à « État membre » il faut entendre non pas tous les pays faisant partie de l'Union européenne, mais seuls les États liés par le Règlement sur les successions<sup>298</sup>. Dès lors, cela comporte que, à compter du 17

---

<sup>296</sup> « Au fins du présent règlement, on entend par « décision », toute décision rendue par une juridiction d'un État membre, quel que soit la dénomination qui lui est donnée telle qu'un arrêt, jugement, ordonnance ou mandat d'exécution, ainsi qu'une décision concernant la fixation par le greffier du montant des frais du procès ». Cette définition a été reprise dans le Règlement « *Bruxelles Ibis* » à l'article 2, point a).

<sup>297</sup> v. par exemple l'art. 36, al. 1<sup>er</sup>, du Règlement « *Bruxelles Ibis* » ou l'art. 21 du Règlement « *Bruxelles IIbis* ».

<sup>298</sup> En ce sens I.PETRELLI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 567, n°7

août 2015, deux régimes coexistent à l'intérieur de chaque État membre quant à la reconnaissance et à l'exécution des décisions en matière successorale. Tout dépend de l'origine de cette décision et de sa destination : ainsi, lorsque cette dernière est rendue dans un État lié par le Règlement et destinée à être reconnue dans un pays à son tour ayant adopté le Règlement, celui-ci va alors s'appliquer. *A contrario*, si la décision est rendue dans un État non lié par le nouveau texte, ce seront les règles internes sur la reconnaissance et l'exécution des décisions étrangères, en vigueur dans les États membres, à demeurer applicables. Il en est de même pour la reconnaissance, dans un État tiers, d'une décision rendue dans un État lié par le Règlement ; dans cette hypothèse en effet, tout dépendra des règles en vigueur dans cet État sur les effets des jugements étrangers.

α) La reconnaissance des décisions : l'article 39 du Règlement

**179.** L'article 39, paragraphe 1<sup>er</sup>, énonce le principe de la reconnaissance automatique des décisions étrangères, consacré dans les instruments européens de droit international privé<sup>299</sup> et en vertu duquel une décision est reconnue de plein droit dans un autre État sans qu'il soit nécessaire d'entamer aucune procédure à cet égard. Ainsi, cette disposition énonce que « les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membre, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure ». Dès lors, l'automatisme de la reconnaissance comporte un double effet : d'une part elle exclut, en cas d'absence de contestation et sous réserve de l'hypothèse dans laquelle l'exécution de la décision est demandée (art. 43 du Règlement), la mise en place de toute forme de contrôle *ex post* de la décision étrangère ; d'autre part, étant reconnue de plein droit sans besoin de recourir à aucune procédure, la décision produit ses effets dans les autres États membres au moment même où elle devient efficace dans le pays d'origine<sup>300</sup>.

---

299 v. l'art. 33, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement « *Bruxelles I* » ainsi que l'art. 36, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement « *Bruxelles Ibis* », ou encore l'art. 21, par. 1<sup>er</sup>, du Règlement « *Bruxelles II bis* ». Notons de plus que ce principe de la reconnaissance automatique est aujourd'hui admis dans un nombre croissant de systèmes nationaux de droit international privé ; à cet égard, v. *ex multis* K.KERAMEUS, *Enforcement Proceedings*, in *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. XVI, chap. 10.

300 En ce sens I.PETRELLI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 574, n°3, qui toutefois souligne qu'il existe encore une différence entre la décision nationale et la décision étrangère en raison du fait que la reconnaissance de cette dernière peut toujours faire l'objet d'une contestation en invoquant l'un des motifs énumérés par le Règlement à l'article 40.

**180.** Avant d'analyser la procédure prévue par le Règlement, il convient de préciser la notion de « reconnaissance ». L'article 39, similairement aux dispositions contenues dans les autres instruments européens, ne donne pas de définition de « reconnaissance ». Il faut alors faire recours à la doctrine, pour qui cette notion consiste à « accepter [pour un État] d'insérer dans son ordre juridique la norme dont la décision se fait porteuse<sup>301</sup> ». En particulier, comme le rappelle le « rapport *Jenard-Möller*<sup>302</sup> » en relation à la Convention de Lugano de 1988, « la reconnaissance doit avoir pour effet d'attribuer aux décisions l'autorité et l'efficacité dont elles jouissent dans l'État où elles ont été rendues ». Cette autorité est bien évidemment l'autorité de chose jugée<sup>303</sup>, traditionnellement distincte en positive et négative : la première c'est la force obligatoire de la décision, c'est-à-dire son efficacité substantielle qui suppose donc que soient pris en considération les éventuelles modifications que la décision apporte au rapport de droit concerné<sup>304</sup> (par exemple la constatation de la qualité d'héritier du demandeur); la deuxième c'est le principe du *ne bis in idem*, en vertu duquel, s'il y a reconnaissance de la décision étrangère, la partie succombant dans un État membre ne pourra pas attraire en justice son défendeur dans un autre État membre<sup>305</sup>. Dès lors, l'État *ad quem* devra respecter les effets de la décision à reconnaître et celle-ci, quand elle est régulière, pourra être opposée à la juridiction du for comme exception de chose jugée<sup>306</sup>.

**181.** Néanmoins, cette confiance de principe faite à la décision d'un autre État peut rencontrer des exceptions. En effet, l'article 39, paragraphe 2, du Règlement, dispose que,

---

301 Selon la formule de P.GOTHOT-D.HOLLEAUX, *La Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 - Compétence judiciaire et effets des jugements dans la CEE*, Paris, Jupiter, 1985

302 Il s'agit du Rapport sur la Convention de Lugano du 16 septembre 1988, *JO C* 189 du 28 juillet 1990, p. 43.

303 H.GAUDEMET-TALLON (*Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, op. cit., p. 390, n°372) affirme que la reconnaissance « si elle ne se confond pas avec l'autorité de chose jugée, englobe bien évidemment cette notion. Elle recouvre donc et l'autorité positive de chose jugée (dite aussi force obligatoire) et l'autorité négative de chose jugée ».

304 Comme l'affirme H.PEROZ (*La réception des jugements étrangers dans l'ordre juridique français*, LGDJ, 2005) « le jugement étranger accède à la valeur normative dans l'État requis et constitue ainsi une proposition normative (ou base de déduction) pour le juge du for qui tiendra pour fixés les droits des parties tels qu'ils en résultent ».

305 CJCE, 30 novembre 1976, C-42/76, *Josef de Wolf c. Harry Cox BV*, par. 10.

306 En ce sens D.BUREAU – H.MUIR-WATT, *Droit international privé*, 3ème éd., 2014, p. 251, n°263

en cas de contestation, « toute partie intéressée qui invoque à titre principal la reconnaissance d'une décision peut demander [...] que la décision soit reconnue ». De la même manière, le paragraphe 3 de cet article ajoute que « si la reconnaissance est invoquée de façon incidente devant une juridiction d'un État membre, celle-ci est compétente pour en connaître ». Ainsi, à l'instar des autres instruments de droit européen, le Règlement prévoit deux typologies de contrôles des décisions des États membres, l'un principal et l'autre incident.

**182.** La procédure de reconnaissance à titre principal se déroule de manière semblable à celle prévue pour la procédure de l'*exequatur*<sup>307</sup>. Cette similitude est d'ailleurs confirmée par le même article 39, paragraphe 2, du Règlement qui fait référence aux règles des articles 45 à 58 régissant la procédure d'exécution. Ainsi, le processus pour la reconnaissance d'une décision est divisé en deux étapes : d'abord une première phase qui se déroule *inaudita altera parte*, selon les modalités prévues aux articles 45 à 49 du Règlement, et qui se conclut avec une première décision constatant soit la reconnaissance (qui en principe devrait constituer la normalité), soit la non-reconnaissance. Vient ensuite la deuxième phase qui n'est qu'éventuelle, s'ouvrant dans la seule hypothèse où l'une des parties conteste la décision rendue aux termes de la première phase. Contrairement à cette dernière qui a un caractère essentiellement administratif<sup>308</sup>, la deuxième étape comporte l'instauration d'un contradictoire, qui a pour objet l'existence d'au moins un des motifs de refus de la reconnaissance énoncés à l'article 40 du Règlement.

**183.** Si en revanche la reconnaissance est invoquée à titre incidente (tel est le cas lorsque la décision étrangère est invoquée par le défendeur à l'appui d'une exception de chose jugée), la solution adoptée est la même que celle prévue dans d'autres règlements européens<sup>309</sup>. Ainsi, le juge compétent pour connaître du litige principal est également

---

307 Selon la remarque de B.Audit (*Droit international privé*, op. cit., p. 510) en relation au Règlement « Bruxelles I », l'action principale en reconnaissance de la décision d'un État membre est « *en fait très proche d'une action en exécution* ».

308 En effet dans cette première phase l'autorité chargée du contrôle (le juge, le greffier ou le notaire) se limite essentiellement à vérifier que la documentation présentée soit correcte, ce qui explique son caractère « *quasi-administratif* » (en ce sens E.MERLIN, *Riconoscimento ed esecutività della decisione straniera nel Regolamento Bruxelles I*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, pp. 451 et s.).

309 Cf. l'art. 33, par. 3, du Règlement « Bruxelles I » et l'art. 21, par. 4, du Règlement « Bruxelles II bis ».

compétent pour se prononcer de façon incidente sur la reconnaissance des jugements étrangers<sup>310</sup>.

**184.** Que la reconnaissance soit demandée à titre principal ou incident, le juge de l'État requis peut cependant la refuser, comme nous avons vu, en vertu de l'un des motifs énumérés à l'article 40 du Règlement. Cette disposition reprend les règles dégagées par les textes européens antérieurs en matière de compétence indirecte : ainsi, n'apparaissent plus ni le contrôle de la compétence du juge d'origine, ni celui de la loi appliquée au fond<sup>311</sup>. En revanche, le Règlement prévoit comme motif de non-reconnaissance<sup>312</sup> l'incompatibilité manifeste avec l'ordre public (point a), la violation du droit du défendeur d'être entendu en raison d'une notification défectueuse ou tardive (point b) ; l'inconciliabilité de la décision avec une décision de l'État requis (point c) ; l'inconciliabilité de la décision avec une autre décision étrangère antérieure (point d). Malgré le silence de l'article 40, cette liste de conditions est considérée comme exhaustive, ce qui ressort non seulement de leur formulation restrictive ainsi que de leur nature d'exception au principe général de la reconnaissance des décisions<sup>313</sup>, mais aussi des termes de l'article 52 du Règlement qui, concernant la déclaration de force exécutoire, précise que celle-ci ne peut être refusée ou révoquée « que pour l'un des motifs prévus à l'article 40 ». Quant à l'interprétation donnée par le juge de l'Union européenne à la portée de ces motifs, il est fort probable que celle-ci suive les mêmes indications élaborées pour la Convention de Bruxelles de 1968 et pour les successifs règlements européens *Bruxelles I*, *Bruxelles II bis* et *Bruxelles Ibis*<sup>314</sup>.

**185.** Toutefois, quelques questions subsistent ; la condition tenant à l'ordre public en est une. Nous avons déjà vu par rapport à la loi applicable que l'ouverture à des valeurs juridiques étrangères n'est pas sans limites mais doit se faire dans le respect des principes

---

310 En ce sens J.FOYER, *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 155, n° 373.

311 *Ibidem*, n° 374

312 Quant à la définition de cette notion, H.GAUDEMET-TALLON (*Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, op. cit., p. 394, n°375) décrit ces motifs comme des « conditions de régularité internationale de la décision étrangère ».

313 En ce sens I.PETRELLI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 584, n°3.

314 J.FOYER, *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 155, n° 375.

fondamentaux du droit interne. Dès lors, comme pour la *lex successionis*, la reconnaissance des décisions en matière successorale pourrait engendrer des perturbations dans l'ordre juridique du for, en mettant ainsi en péril les valeurs fondantes de son système de droit. Ces soucis justifient donc la prévision de l'article 40, point a), du Règlement et implique par conséquent que, en cas de contraste « manifeste » avec l'ordre public du for, le principe de la reconnaissance est dérogé et la décision ne pourra pas produire ses effets dans l'État requis. Il s'ensuit donc que, en principe, il appartient à l'autorité du for de déterminer si la reconnaissance d'une décision étrangère conduit à une violation manifeste de l'ordre public de l'État requis ; or, au sein de l'espace judiciaire européen, cette affirmation n'est vraie qu'en partie, la protection des principes propres à chaque État membre devant se faire dans le respect des limites imposées par le droit européen. Comme affirmé par la Cour de justice dans l'arrêt « *Krombach* »<sup>315</sup> de 2000 en effet, la portée de l'ordre public « ne saurait être déterminé unilatéralement par chacun des États membres sans contrôle des institutions de la Communauté européenne ».

**186.** Dès lors, comme on va voir dans le deuxième chapitre du travail, la notion de l'ordre public est de plus en plus encadrée par le droit européen et par la jurisprudence de la Cour de justice, ce qui prouve donc que l'idée d'élaborer une notion commune et uniforme d'ordre public européen n'est peut-être pas aussi utopique qu'elle apparaît.

#### β) La force exécutoire des décisions

**187.** L'article 43 du Règlement consacre la notion de « force exécutoire », également employée dans deux autres dispositions, les articles 60 et 61, concernant respectivement les actes authentiques et les transactions judiciaires. Cette solution, et plus en général le régime adopté par le Règlement en la matière, ne présente aucune originalité par rapport aux systèmes prévus dans les instruments européens qui l'ont précédé. Ainsi, la disposition précitée s'inspire de l'article 31 de la Convention de Bruxelles de 1968 et reprend l'article 38 du Règlement *Bruxelles I* de 2001, disposition qui est disparue dans le Règlement *Bruxelles Ibis* qui a éliminé la procédure d'*exequatur*. D'autre part, cette

---

315 CJCE, 28 mars 2000, C-7/98, *Krombach c. Bambersky*, publiée in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2000, pp. 481 et s., note de H.MUIR-WATT.



adaptation à la procédure introduite par la Convention de 1968 d'abord et par le Règlement n°44/2001 ensuite, est confirmée par le fait que la proposition de 2009 avait même prévu un simple renvoi aux articles 38 à 58 du Règlement *Bruxelles I*, sans dicter aucune règle particulière en matière.

**188.** Néanmoins, le texte définitif du Règlement n°650/2012 a abandonné cette dernière solution, en proclamant à son article 43 : « les décisions rendues dans un État membre qui sont exécutoires dans cet État sont exécutoires dans un autre État membre lorsque, à la demande de toute partie intéressée, elles y ont été déclarées exécutoires conformément à la procédure prévue aux articles 45 à 58 ». Dès lors le nouveau texte européen, contrairement au nouveau système introduit par le Règlement n°1250/2012, a repris les solutions appliquées précédemment en matière civile et commerciale et a ainsi dicté son propre régime d'*exequatur*, applicable aux décisions rendues dans un État membre en matière successorale.

**189.** Voyons les principaux aspects de cette procédure. Aux termes du précité article 43, la déclaration tendant à faire constater la force exécutoire d'une décision étrangère, c'est-à-dire son attitude à être mise en exécution, est prononcée à la demande de toute partie intéressée. On considère que celle-ci ne doit pas nécessairement être une partie à la procédure ayant donné lieu à la décision dont l'exécution est demandée : ainsi, en matière successorale, la demande d'*exequatur* pourrait être présentée par un héritier qui est intéressé à l'exécution d'une décision étrangère concernant l'administrateur de la succession<sup>316</sup>. Quant à la juridiction compétente en revanche, celle-ci est déterminée par l'article 45, paragraphe 2, qui désigne comme critère de rattachement le « domicile de la partie contre laquelle l'exécution est demandée ou par le lieu de l'exécution ». Compte tenu de l'absence de définition du domicile des personnes physiques tant dans le Règlement *Bruxelles I* que dans le Règlement sur les successions<sup>317</sup>, ce dernier précise que « pour déterminer [...] si une partie a un domicile dans l'État membre d'exécution, la juridiction saisie applique la loi interne à cet État membre » (article 45).

---

316 I.PETRELLI, *Droit européen des successions*, op. cit., p. 610, n°3

317 J.FOYER, *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 158, n° 385

**190.** Les conditions de procédures, prévues aux articles 46 et suivants, reprennent *mutatis mutandi* celles prévues dans le Règlement *Bruxelles I*. La procédure est ainsi structurée en deux phases : l'une unilatérale sur requête et portant sur « la demande de déclaration constatant la force exécutoire » (articles 46 à 49). À cet égard, il convient de noter que contrairement à la notion de décision qui est définie de manière autonome à l'article 3 du Règlement, son caractère exécutoire relève de la loi de l'État où la décision est prononcée. Par conséquent, cela comporte que si une l'État d'origine n'attribue pas de caractère provisoirement exécutoire à une décision pas encore définitive, celle-ci ne pourra pas être exécutée dans un autre État membre en vertu de la procédure d'*exequatur* prévue par le Règlement. *A contrario*, si cette décision peut être exécutée dans l'État d'origine, même si son caractère exécutoire n'est que provisoire, la procédure d'*exequatur* pourra avoir lieu dans l'État membre requis<sup>318</sup>.

La deuxième phase de la procédure, en revanche, est contradictoire et s'instaure suite à un recours formé par l'une ou l'autre des parties contre la décision ayant conclu la phase précédente (article 50).

#### c) Les actes authentiques et les transactions judiciaires

**191.** Les actes authentiques occupent une place centrale dans la matière des successions, c'est pourquoi le Règlement leur a consacré une série de règles spécifiques dictées à l'article 59. De plus, à la différence du texte de la proposition de 2009, la version définitive de 2012 accorde également une place à l'exécution des transactions judiciaires, prévues à l'article 61 du Règlement.

#### α) L'acceptation des actes authentiques : l'article 59 du Règlement

**192.** Le régime des actes authentiques a suscité de forts débats au sein des travaux ayant

---

<sup>318</sup> En ce sens H.GAUDEMET-TALLON (*Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, op. cit., p. 468, n°449 et s.) pour qui, si la force exécutoire est suspendue dans l'État d'origine du fait de l'exercice d'un recours, le sursis à statuer prévu à l'article 54 du Règlement devrait être non pas facultatif, comme dans le cas de la reconnaissance (art. 42), mais prononcé d'office par le juge de l'État requis.

mené à l'adoption du Règlement. En effet, dans la proposition de 2009, la Commission avait suggéré d'introduire un mécanisme de reconnaissance des actes authentiques, tout en prévoyant que celle-ci aurait pu être refusée au motif de l'ordre public ou de son invalidité dans l'État membre d'origine (article 34 de la proposition). Or, cette suggestion, bien qu'inspirée sur les dispositions d'autres règlements européens prévoyant la reconnaissance mutuelle des actes authentiques<sup>319</sup>, avait suscité de nombreuses critiques en doctrine<sup>320</sup>, principalement pour une raison : l'inadéquation du concept de reconnaissance aux actes authentiques. En effet, on avait souligné que ce concept, ayant été créé pour décrire le mécanisme de réception des décisions judiciaires étrangères, ne pouvait pas être étendu aux actes authentiques qui ne possédaient pas, contrairement aux jugements, l'autorité de la chose jugée<sup>321</sup>. Pour répondre donc à ces réticences, et éviter en même temps de possibles confusions<sup>322</sup>, le législateur européen a abandonné la notion de « reconnaissance » et adopté, à l'article 59 du Règlement, le terme « d'acceptation » des actes authentiques.

### 193. L'article 59 vise l'acceptation des actes authentiques, définis à l'article 3, paragraphe

---

319 Cf. par exemple l'art. 46 du Règlement « *Bruxelles IIbis* » ou l'art. 48 du Règlement Aliments.

320 En réalité, le débat quant à la reconnaissance des actes authentique n'est pas nouveau au droit international privé. En effet, ces discussions existaient déjà avant le Règlement sur les successions en relation aux autres instruments européens et se sont poursuivies depuis lors. V. par exemple, concernant la Convention de Bruxelles de 1968, les critiques de P.GOTHOT-D.HOLLEAUX, *La Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968*, op. cit., p. 210, n°407 ; également critique M.KOHLER-M.BUSCHBAUM, *La « reconnaissance » des actes authentiques prévue pour les successions transfrontalières. Réflexions critiques sur une approche douteuse entamée dans l'harmonisation des règles de conflits de lois*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2010, pp. 643 et s. En faveur de la reconnaissance des actes authentiques G. DE LEVAL, *Reconnaissance et exécution de l'acte notarié dans l'espace judiciaire européen*, in *Liber amicorum Paul Delnoy*, Larcier, 2005, pp. 667 et s. ; H.MUIR-WATT – B.ANCEL, *La désunion européenne : le Règlement dit « Bruxelles II »*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2001, pp. 436-441, n° 27 et s. ; P.PASQUALIS, *Le problème de la circulation des actes notariés dans l'espace juridique européen*, Note pour le Parlement européen, Direction générale des politiques internes, PE 425.656, 2010, pp. 13 et s. ; plus nuancée M.GOREE, *L'acte authentique en droit international privé*, in *Trav. Com. fr. dr. int. pr.*, 1998-1999, pp. 29 et s.

321 Sur cet argument, v. notamment P.CALLE, *La circulation des actes authentiques*, in H.BOSSE-PLATIERE, N.DAMAS et Y.DEREU (sous la direction de), *L'avenir européen du droit des successions internationales*, Lexis-Nexis, 2011, pp. 49 et s. Cette question sera reprise *infra*, chapitre III, n° 430 et s.

322 En ce sens P.WAUTELET, *Droit européen de successions*, op. cit., p. 662, n° 4. Cette nouvelle formulation n'est cependant pas appréciée par la totalité des Auteurs ; à cet égard, P.LAGARDE (*Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n° 41) estime que ce vocabulaire n'est « *peut-être pas très heureux* ». Similairement, S.GODECHOT-PATRIS (*Le nouveau droit européen des successions : entre satisfactions et craintes*, in *D.*, 2012, p. 2468) considère cette expression « *sibilline* ».

1<sup>er</sup>, point i, du Règlement comme « un acte en matière de succession dressé ou enregistré formellement en tant qu'acte authentique dans un État membre et dont l'authenticité (i) porte sur la signature et le contenu de l'acte authentique et (ii) il a été établi par une autorité publique ou toute autre autorité habilitée à le faire par l'État membre d'origine ».

**194.** En particulier, cette acceptation se réalise à travers une expansion de la force probante de l'acte authentique ; ainsi, aux termes de l'article 59, paragraphe 1<sup>er</sup>, « les actes authentiques établis dans un État membre ont la même force probante dans un autre État membre que dans l'État membre d'origine ou y produisent les effets les plus comparables, sous réserve que ceci ne soit pas manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre concerné ». Dès lors, ce qui fait l'objet de la circulation au sein de l'Union européenne, ce n'est pas tant la situation juridique contenue dans l'acte authentique, mais plutôt « les effets procéduraux » résultant de cet acte<sup>323</sup>, donc leur « force probante ». Dans l'absence d'une définition européenne autonome, chaque système juridique possède sa propre conception de force probante<sup>324</sup>. Sa portée pourra donc varier selon les droits nationaux : ainsi, dans les pays de tradition latine comme la France par exemple<sup>325</sup>, la force probante des actes authentiques est liée aux constatations faites par un officier ministériel ou public quant à l'identité des parties, leur présence personnelle, la date de l'acte, le versement d'un prix, ou encore les déclarations faites par les parties et consignées dans l'acte<sup>326</sup>. Dès lors, comme l'indique le considérant 61 du Règlement, pour « la détermination de la force probante d'un acte authentique, il convient de faire référence à la nature et à la portée de la force probante dans l'État membre d'origine ». Ainsi, lorsque par exemple un testateur italien a exprimé ses dernières volontés dans un testament public reçu par un notaire italien, cet acte bénéficiera dans les autres États membres de la même force probante qui lui est reconnue par le droit italien.

---

323 En ce sens P.CALLE, *La circulation des actes authentiques*, op. cit., p. 52, n° 7

324 v. l'étude comparative réalisée le Conseil des Notaires de l'Union européenne (CNUE), *Étude comparative sur les actes authentiques – Dispositions nationales de droit privé, circulation (reconnaissance mutuelle et exécution)*, initiative législative de l'Union européenne, Étude pour le Parlement européen n°IP/C/JUR/IC/2008-019, 2008

325 Pour le droit français, v. notamment F.TERRE, *Introduction générale au droit*, 5<sup>ème</sup> éd., Dalloz, 2000, p. 552 et s.

326 En ce sens P.WAUTELET, *Droit européen de successions*, op. cit., p. 665, n° 13

**195.** Quant à la mise en œuvre de ce principe, celle-ci est facilitée par l'alinéa 2 du premier paragraphe de l'article 59, qui dispose que si une personne souhaite utiliser un acte authentique dans un autre État membre, elle peut alors « demander à l'autorité établissant l'acte authentique dans l'État membre d'origine de remplir le formulaire établi conformément à la procédure consultative visée par l'article 81, paragraphe 2, du Règlement ». Ce formulaire, en décrivant la force probante de l'acte authentique dans l'État d'origine, devrait ainsi faciliter l'acceptation de cet acte dans l'État membre d'accueil<sup>327</sup>.

**196.** Viennent enfin les motifs de refus de l'acceptation, limités par le Règlement à la seule hypothèse de la contrariété manifeste à l'ordre public de l'État requis. Et pour cause. En effet, l'acte authentique n'étant pas comparable à une décision judiciaire, il aurait été illogique de prévoir les mêmes conditions de non-acceptation<sup>328</sup>. Ainsi, seule une violation manifeste de l'ordre public peut justifier le refus d'accepter la force probante s'attachant à un acte étranger, exactement comme une telle violation peut justifier le refus d'application d'une loi étrangère ou de reconnaissance d'une décision étrangère. Dès lors, compte tenu de ces similarités, certains auteurs ont suggéré que la clause de l'ordre public, appliquée à l'acceptation des actes authentiques, devrait être interprétée de la même manière que pour les décisions<sup>329</sup>.

**197.** À côté de l'ordre public se pose une ultime limite à la circulation de la force probante de l'acte authentique : l'incompatibilité de deux actes authentiques. Cette hypothèse, bien qu'exceptionnelle dans la pratique, est expressément prévue par le considérant 66 du Règlement qui pose comme critère principal l'appréciation « des circonstances de l'espèce<sup>330</sup> ». Si ces dernières ne sont pas suffisantes, le conflit sera alors tranché conformément aux règles dictées par l'article 59, paragraphes 3 et 4, relatifs au cas de contestation d'un acte authentique. Ainsi, lorsque la question est soulevée à titre principal,

---

<sup>327</sup> J.FOYER, *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 162, n° 401

<sup>328</sup> *Ibidem*, p. 162, n° 402

<sup>329</sup> En ce sens H.GAUDEMET-TALLON, *Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, op. cit., p. 471, n°472.

<sup>330</sup> P.LAGARDE (*Les principes de base du nouveau règlement européen sur le successions*, op. cit., n° 41) remarque que cette formulation « n'est pas d'un grand secours ».

la juridiction compétente à trancher le litige sera celle qui est compétente à statuer sur la succession (art. 59, par. 3) ; si en revanche la question est soulevée de façon incidente, alors le litige doit être tranché par la juridiction saisie du litige principal (art. 59, par. 4).

β) La force exécutoire des actes authentiques

**198.** L'article 60, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Règlement, prévoit qu'un acte authentique peut être déclaré exécutoire dans un autre État membre. Cette disposition ne constitue pas une nouveauté dans le droit international privé et reprend la même solution adoptée par les autres instruments européens qui l'ont précédée<sup>331</sup>. Ceci explique donc pourquoi, contrairement aux débats suscités par l'article 59, l'article 60 n'a pas formé l'objet de longues discussions lors de la rédaction du Règlement.

**199.** Ainsi, dès lors qu'un acte authentique est exécutoire dans un État membre, « toute partie intéressée » peut demander à que cet acte soit déclaré exécutoire dans un État membre différent. Pour cela, afin de déterminer si un acte est exécutoire ou pas, le Règlement ne pose aucune règle particulière, ce qui implique, comme pour les décisions, la nécessité de faire référence au droit de l'État membre d'origine. Il s'ensuit donc que le régime à peine décrit ne pourra pas s'appliquer aux actes issus d'États membres ne connaissant pas le principe de l'acte authentique exécutoire, tels certains pays scandinaves comme la Suède ou le Danemark<sup>332</sup>.

**200.** Quant à la procédure prévue pour l'octroi de la force exécutoire dans l'État membre requis, le Règlement ne met pas en place une procédure particulière, se contentant de renvoyer, au paragraphe premier de l'article 60, aux règles prévues pour l'*exequatur* des décisions judiciaires (« conformément à la procédure prévue aux articles 45 à 58 »). Ainsi, la personne souhaitant utiliser un acte authentique dans un État membre différent de celui où cet acte a été formé doit présenter la demande devant la juridiction compétente

---

331 Par exemple l'art. 57 du Règlement « *Bruxelles I* », ou encore l'ar. 46 du Règlement « *Bruxelles IIbis* ». Certains Auteurs ont même affirmé que les règles relatives à l'exécution de l'acte authentique au sein de l'Union européenne feraient partie de l'acquis communautaire (en ce sens notamment P.PASQUALIS, *Le problème de la circulation des actes notariés dans l'espace juridique européen*, op. cit., p. 18).

332 v. l'étude comparative réalisé par le CNUE pour le Parlement européen, *supra* cité (note 329).

de l'État membre d'exécution (art. 45, par. 1<sup>er</sup>), qui prononcera une décision relative à l'octroi de la déclaration de force exécutoire. Celle-ci pourra néanmoins être contestée par le biais d'un recours formé conformément aux dispositions dictées à l'article 50 du Règlement mais son objet, contrairement à la procédure prévue pour les décisions, sera limité à la seule contrariété de l'exécution de l'acte à l'ordre public de l'État membre requis. Compte tenu du faible nombre de décisions rendues par le Cour de justice dans cette matière, il est fort probable qu'une telle hypothèse ne soit pas fréquente dans la pratique des successions internationales<sup>333</sup>.

#### d) La force exécutoire des transactions judiciaires

**201.** Contrairement à la proposition initiale de la Commission, les transactions judiciaires font l'objet d'une disposition spécifique dans le Règlement n°650/2012. Celle-ci, à la différence des actes authentiques, ne vise que la force exécutoire des transactions judiciaires, sans rien préciser quant à leur force probante qui doit dès lors être donnée comme acquise par toute transaction judiciaire conclue dans un État membre<sup>334</sup>.

**202.** Ainsi, aux termes de l'article 61, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Règlement, « les transactions judiciaires qui sont exécutoires dans l'État membre d'origine sont déclarées exécutoires dans un autre État membre à la demande de toute partie intéressée, conformément à la procédure prévue aux articles 45 à 58 ». Les transactions judiciaires visées par cette disposition trouvent une définition autonome à l'article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, point h), du Règlement, qui les décrits comme « une transaction en matière de succession approuvée par une juridiction ou conclue devant une juridiction au cours d'une procédure ».

**203.** Pour bénéficier du régime prévu au précité article 61, ces transactions doivent être exécutoires dans l'État membre d'origine, caractère qui devra être vérifié en vertu des dispositions internes de cet État. De plus, à l'instar des décisions et des actes authentiques, la demande d'octroi d'une déclaration de force exécutoire peut être formulée par « toute

---

<sup>333</sup> En ce sens J.FOYER, *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 164, n° 408.

<sup>334</sup> *Ibidem*, p. 164, n° 410 ; dans le même sens H.GAUDEMET-TALLON, *Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, op. cit., p. 493, n°468.

partie intéressée », ce qui vise donc, au moins, les parties qui sont liées par la transaction. Quant aux modalités pour l'octroi de la force exécutoire, compte tenu du renvoi effectué par l'article 61 aux articles 45 à 58 du Règlement, il s'agira de la même procédure, *supra* étudiée, prévue pour l'exécution des décisions judiciaires en matière de succession et des actes authentiques. Dès lors, à l'instar de ces derniers, la juridiction auprès de laquelle un recours est formé « ne refuse ou ne révoque une déclaration constatant la force exécutoire que si l'exécution de la transaction judiciaire est manifestement contraire à l'ordre public ».

## Conclusion au chapitre I

**204.** Depuis toujours les successions ont représenté l'une des matières les plus débattues du droit international privé, une matière où les divergences entre les systèmes nationaux ont traditionnellement été les plus fortes. Les échecs de la Conférence de La Haye, ajoutés aux ferventes oppositions des régimes internes, ont ainsi fait apparaître le droit international des successions comme un domaine impossible à unifier et destiné à rester « emprisonné » dans les mailles des particularismes nationaux. Or, le Règlement a démontré le contraire. Son caractère complet, couvrant tous les aspects de droit international privé, de la compétence à la loi applicable, jusqu'à la reconnaissance et à l'exécution des décisions, ainsi qu'à l'acceptation des actes authentiques, a ainsi prouvé que même une matière aussi ancrée dans les traditions juridiques, historiques, culturelles et sociales d'un État peut aboutir à une harmonisation.

**205.** Les successions internationales sont désormais unifiées à l'intérieur de l'espace juridique européen. Un seul critère de rattachement s'applique tant pour la compétence que pour la loi applicable : la dernière résidence habituelle du défunt. Le traitement d'une succession transfrontalière est dès lors simplifié par l'unicité de la *lex* et du *forum successionis*, dont l'emprise se voit étendre à l'ensemble des biens successoraux, quelles que soient leur nature et leur lieu de situation. Planifier la propre succession devient ainsi plus aisé : non seulement la loi successorale est prédéterminée par une seule et unique



règle européenne, mais en outre celle-ci peut être choisie à l'avance par le *de cuius* à travers la *professio juris*, désormais valable pour l'ensemble des systèmes juridiques européens. Les objectifs d'unicité s'accompagnent alors à l'expansion de l'autonomie de la volonté, en favorisant de cette manière la certitude dans les rapports juridiques et un plus simple exercice de la circulation intra-européenne. Le projet de développement d'un espace de sécurité, de liberté et de justice commun semble ainsi s'être transformé en réalité. Le droit international des successions appartient finalement au système européen !

**206.** Or, s'il est vrai que les fondements viennent d'être établis, le processus de l'harmonisation des règles de conflit successorales reste néanmoins confronté à des obstacles. Ainsi, nous verrons dans le chapitre suivant que la clause de l'ordre public pourrait constituer une entrave à la mise en œuvre effective du Règlement sur les successions, en bloquant son application au nom des principes fondamentaux de l'État membre du for. Nul ne doute que sa fonction est et reste indispensable pour éviter que les relations transfrontalières puissent conduire à une inacceptable violation des valeurs fondants les systèmes nationaux, mais compte tenu de la portée innovante du Règlement et du cadre juridique de l'Union, n'est-il pas possible que cette conception soit réinterprétée en faveur de principes communs et uniformes ? Une telle démarche démontrerait alors que la clause d'ordre public, tout en conservant sa fonction de gardienne des valeurs fondamentales du for, peut toutefois remplir une fonction positive dans le cadre de l'espace européen, en favorisant le rapprochement, et ainsi leur harmonisation, des solutions nationales dans les relations transfrontalières.

**207.** Cependant ce processus pourrait même aller plus loin. En effet, nous découvrirons que le Règlement ne se limite pas à apporter une simple harmonisation des règles de conflits, mais il introduit également un véritable instrument de droit matériel : le certificat successoral européen. Serait-il alors un premier pas vers l'instauration d'un droit matériel européen des successions ? Une telle prédiction est peut-être trop hasardée ; néanmoins la mise en place, dans le cadre d'un espace européen de liberté, de sécurité et de justice toujours plus développé, d'un instrument destiné à s'intégrer dans les systèmes nationaux, marque un tournant dans le droit international privé européen. Garantir et soutenir une circulation efficace du certificat successoral devient alors une épreuve essentielle pour les Etats membres, afin de rendre ainsi concret, et en continuelle marche, le projet d'une communauté juridique européenne harmonisée.

## CHAPITRE II

### L'ORDRE PUBLIC DANS LE NOUVEAU DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ DES SUCCESSIONS

#### Introduction

**208.** Le droit des successions, on l'a bien vu, est réputé pour sa complexité et ses multiples formes. Celles-ci se reflètent tout d'abord sur le plan international, où les tentatives d'unification des règles de conflits ont régulièrement échoué face à la « résistance » des législateurs nationaux.

Or, le Règlement semblerait marquer la fin de cette traditionnelle opposition, en apportant une véritable harmonisation de la matière au sein de l'espace européen. Pouvons alors affirmer que toute difficulté a été surmontée ? Pas complètement. En effet, bien qu'il soit vrai que le nouveau texte ait en partie éliminé les différences historiquement caractérisant le droit international des successions, les risques de « rebellions » nationales demeurent. Et pour cause. Ainsi, comme on a pu constater, le rapprochement des règles de droit international privé n'a pas mis fin aux disparités entre les régimes successoraux internes, fruit de traditions historiques, sociales et religieuses pouvant varier de manière importante d'un système juridique à l'autre et pouvant donc conduire à différences remarquables même à l'intérieur d'une communauté d'États comme l'Union européenne. C'est alors dans ces hypothèses qu'intervient un instrument spécial, venant sauvegarder les particularités propres à chaque système juridique contre les effets de l'application d'une loi étrangère, ou de la reconnaissance d'un jugement étranger, considéré incompatible avec les valeurs du for : l'ordre public.

**209.** Dans sa définition généralement adoptée tant en doctrine comme en jurisprudence, ce dernier est avant tout un instrument intervenant lorsque l'application de la loi

étrangère, ou d'une décision étrangère, aboutit à un résultat inacceptable et considéré choquant au regard des principes et des valeurs de l'ordre juridique de l'État du for<sup>335</sup>. Celui-ci est donc une exception qui vient perturber le jeu normal de la règle de conflit, en empêchant à la loi étrangère, en principe compétente pour la solution d'un cas donné, de s'appliquer en l'espèce car elle aboutirait à un résultat incompatible avec « l'ordre public du for »<sup>336</sup>. C'est donc « une soupape de sécurité »<sup>337</sup>, ou encore une « *self-protection* »<sup>338</sup>, permettant de sauvegarder les valeurs et principes essentiels du système juridique de l'État du for lorsque leur intégrité est remise en cause par certaines solutions étrangères considérées comme applicables par la règle de conflit. Son fonctionnement pourrait donc être résumé de la manière suivante : dès lors qu'une loi étrangère est contraire aux principes fondamentaux du droit du for, ce dernier peut opposer l'exception de l'ordre public et ainsi évincer, en dérogation au jeu normal des règles de conflit, la loi applicable au cas d'espèce<sup>339</sup>. Ainsi, pour reprendre les mots que M. Lewald employait au début du siècle dernier, « l'ordre public défend ce que la règle de conflit ordonne »<sup>340</sup>.

---

335 H.BATIFFOL-P.LAGARDE, *Traité de droit international privé*, op. cit., p. 566.

336 En ce sens Y.LOUSSOUARN, P.BOUREL, P. DE VAREILLES-SOMMIERES, *Droit international privé*, 10ème éd., Dalloz, 2013, p. 360. L'on mentionnera également, parmi les autres conceptions présentées en doctrine, la définition selon laquelle ce mécanisme comporte une dérogation aux règles des conflits de lois, en écartant la loi étrangère compétente qui est remplacée par un autre droit, normalement désigné dans celui du for. Dans le chapitre consacré à l'ordre public dans l'*International Encyclopedia of Comparative Law* (K.LIPSTEIN [sous la direction de], vol. III, *Private International Law*, Mohr/Nijhoff, 1994, réédité en 2011, chap. 11, p. 11 s.), l'une des conceptions mentionnée indique en effet que « *public policy is envisaged as an exception to the operation of choice of law rules. It manifests itself by ousting the normally applicable law and by replacing it by a rule which is usually, but not always, borrowed from the lex fori* ».

337 A.BUCHER, *L'ordre public et le but social des lois*, in *Recueil des Cours*, t. 239, 1993, p. 74.

338 F.MOSCONI, *Exceptions to the Operations of Choice of Law Rules*, in *Recueil des Cours*, t. 217, 1989, p. 196.

339 En règle générale cette éviction de la loi étrangère conduit à sa substitution par la loi du for, ce qui s'explique principalement par une idée de territorialité selon laquelle chaque État, en tant que souverain sur son propre territoire, devrait appliquer la loi étrangère qu'en cas exceptionnel et que dans l'hypothèse de son éviction au nom de l'ordre public, c'est la loi du for qui retourne à être applicable (en ce sens v. notamment R.AGO, *Règles générales des conflits de lois*, in *Recueil des Cours de La Haye*, t. 58, 1938, p. 455-456 ; E.VITTA, *Diritto internazionale privato*, Turin, 1972, t. I, p. 449). Cette solution purement dogmatique n'a toutefois pas été partagée par l'ensemble de la doctrine, certains auteurs ayant préféré une justification plus « pratique » qui admet l'application de la loi du for en raison d'une majeure facilité pour le juge d'appliquer son propre droit à la place de la loi étrangère (v. *ex multis* H.BATIFFOL-P.LAGARDE, *Traité de droit international privé*, op. cit., p. 592).

340 H.LEWALD, *La réglementation de l'ordre public sur le terrain des traités diplomatiques*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1928, p. 153, qui définit cette exception comme « une épée de Damoclès qui est suspendue sur toute règle de conflit, quelque solide qu'elle soit ».

**210.** Pourtant, comme on va voir, ce raisonnement est moins évident que ce qu'il apparaît, la conception « moderne<sup>341</sup> » de l'ordre public étant aujourd'hui beaucoup plus limitée par rapport à celle élaborée à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle par Bartin<sup>342</sup> en France et von Bar<sup>343</sup> en Allemagne. Ainsi, bien que sa fonction primordiale, l'éviction de la loi étrangère<sup>344</sup>, reste inchangée, ses paramètres d'évaluation ont fortement évolué. En effet, l'ordre public se présente dans une conception non pas et non plus nationale<sup>345</sup> mais internationale : ainsi, condition à l'éviction de la loi étrangère sera non pas sa contrariété, ou son « incompatibilité », avec les dispositions impératives de droit interne<sup>346</sup>, mais avec les

---

<sup>341</sup> Conception qui s'oppose, il convient ici de le rappeler, à la doctrine élaborée par Mancini en Italie (P.-S.MANCINI, *De l'utilité de rendre obligatoire pour tous les Etats, sous la forme d'un ou de plusieurs traités internationaux, un certain nombre de règles générales du Droit international privé pour assurer la décision uniforme des conflits entre les différentes législations civiles et criminelles*, in *Journal de Droit International Privé*, 1874, IV, pp. 221 ss.) et Pillet en France (A.PILLET, *De l'ordre public en droit international privé*, in *Mélanges A. Pillet*, Sirey, 1929, t. 1, p. 407 et s.) entre la fin du XIX<sup>ème</sup> siècle et les années vingt du siècle XX<sup>ème</sup>. Selon ces auteurs en effet, la loi d'ordre public intervient non pas pour s'opposer à l'efficacité d'une loi étrangère considérée par l'État du for comme « odieuse », mais en raison du lien territorial existant entre cet État et la situation en cause. C'est donc le rattachement de la situation en cause au territoire du for qui fonde la conception de l'ordre public et non pas le caractère inacceptable de la loi étrangère par rapport à l'ordre juridique national.

<sup>342</sup> E.BARTIN, *Les dispositions d'ordre public, la théorie de la fraude à la loi et l'idée de communauté internationale*, in *Rev. dr. int., législ. comp.*, 1897, pp. 385 s. et pp. 613 et s. ; le travail a été reproduit in *Etudes de droit international privé*, Chevalier-Marescq, 1899, pp. 189 et s.

<sup>343</sup> L.VON BAR, *Theorie und Praxis des internationalen Privatrecht*, Hannover, 1889, t. I, p. 132.

<sup>344</sup> Fonction qui puise ses origines dans les célèbres « statuts odieux » de Bartole, pour qui seules les lois « favorables » pouvaient être appliquées en dehors de la cité qui les a édictés, alors que les deuxièmes ne pouvaient avoir effet que dans les limites de leur territoire d'adoption (BARTOLUS DE SAXOFERRATO, *In primam Codicis partem Commentaria*, Turin, 1589, repris par B.ANCEL, *Le commentaire de Bartole « ad legem cunctos populos » sur la glose « quod si bononiensis » mis en français*, in *Mélanges en l'honneur d'Anne Lefebvre-Teillard*, Paris, éd. Panthéon-Assas, 2009, p. 53). L'on remarquera toutefois que cette fonction n'est pas la seule et unique ayant été attribuée à la clause d'ordre public, cette dernière pouvant également, selon une partie de la doctrine, servir à sauvegarder « certaines politiques législatives » (sur cette double finalité de l'ordre public v. P.LERBOURGS-PIGEONNIERE, *Précis de droit international privé*, 1933, n°270 ; v. aussi les analyses critiques de H.BATIFFOL-P.LAGARDE, *Traité de droit international privé*, vol. I, 7<sup>ème</sup> éd., 1981, n° 358 et 359).

<sup>345</sup> Notion qui renvoie aux dispositions impératives de droit interne, c'est-à-dire celles qui, au sens de l'article 6 du Code civil français, ne peuvent être dérogées par convention, ou encore, selon la doctrine italienne, « l'ensemble des dispositions ne pouvant pas être écartées par les parties privées » (en ce sens G.SPERDUTI, *Sul limite dell'ordine pubblico internazionale ed ordine pubblico interno*, in *Riv. dir. int.*, 1954, p. 303). En particulier, pour ce dernier auteur, il existerait deux typologies d'ordre public national, l'un constitué par « l'insieme delle norme inderogabili ad opera dei privati », l'autre par « tutte le norme che incorporano le concezioni fondamentali del foro ». Cette classification a cependant été critiquée par la doctrine italienne, la considérant comme une source de confusion avec la conception opposée, celle de l'ordre public international (v. *ex multis* E.VITTA, *Corso di diritto internazionale privato e processuale*, 4<sup>ème</sup> éd. (sous la direction de F.MOSCONI), Turin, 1987, p. 164.

<sup>346</sup> Sont considérées d'ordre public interne par exemple les normes régissant le droit des personnes, telles les dispositions en matière de capacité de se marier ou des effets du mariage (en ce sens H.Batiffol-P.Lagarde, *Traité de droit international privé*, op. cit., p. 584). Néanmoins, il convient ici de préciser que

conceptions considérées fondamentales par le for<sup>347</sup>. Or ces dernières, ainsi que M.Lerebourgs-Pigeonnière l'a autrefois souligné, ne constituent pas un ensemble de valeurs propres à un seul et unique État, mais sont « expression de la morale et de la justice objective »<sup>348</sup> ayant une portée universelle<sup>349</sup>. Dès lors, l'ordre public trouverait son fondement dans un *corpus* de principes présents non pas dans un seul système juridique, mais dans la plupart des législations nationales, notamment à l'intérieur d'organisations régionales fondées sur des racines communes telles que l'Union européenne. Preuve de cette évolution en est d'ailleurs la jurisprudence contemporaine, qui de plus en plus trouve appui sur les textes internationaux pour justifier ou exclure le recours à l'exception d'ordre public international. Ainsi, dans le célèbre arrêt « *Pistre* »

---

dès lors qu'une norme est considérée d'ordre public interne, cette qualification n'empêche que ladite disposition puisse justifier en même temps la mise en œuvre de l'ordre public international. Ainsi, relativement à la capacité de se marier, l'ordre public international interdit par exemple le mariage d'un enfant de 10 ans, bien que sa loi nationale l'autorise ; a contrario, le mariage d'un jeune homme de 18 ans dont la loi nationale fixe l'âge minimum pour se marier à 21 ans ne justifiera pas l'intervention de l'ordre public international, s'agissant ici d'une situation intéressant le seul ordre public interne (sur cette question, v. notamment les analyses de N.BOSCHIERO, *Appunti sulla riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, Turin, Giappichelli, 1996, p. 232).

347 En France, déjà en 1948, la Cour de Cassation affirmait que les dispositions de la loi étrangère « ne sont pas contraires à l'ordre public [international] français par cela seul qu'elles diffèrent des dispositions impératives du droit français, mais uniquement en ce qu'elles heurtent des principes de justice universelle considérés dans l'opinion française comme doués de valeur internationales absolue » (Cass. Civ. 25 mai 1948, *Lautour*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1949, p. 89, note de H.BATTIFOL ; in *D.*, 1948, p. 357, note de P.LEREBOURGS-PIGEONNIERE ; in *S.*, 1949, I, p. 21, note de J-P.NIBOYET ; *Grand Arrêts*, Dalloz, 5ème éd., 2006, n°19). La même idée est reprise en Italie, où l'ordre public a été défini comme « l'ensemble des principes qui informent l'ordre juridique et concourent à caractériser la structure éthique-sociale à un moment historique déterminé » (Cass. civ., 9 mars 1998, n°2622, in *Foro it.*, 1999, I, p. 983 ; la même définition avait déjà été adoptée en Cass. civ., 10 mars 1995, n° 2788, in *Riv. dir. int.*, 1996, p. 1069). Cette idée s'était d'ailleurs déjà répandue dans la doctrine italienne à partir des années cinquante (v. en ce sens G.SPARDUTI, *Sul limite dell'ordine pubblico internazionale ed ordine pubblico interno*, op. cit., pp. 82 et s. ; G.PAU, *Limiti all'applicazione del diritto straniero nell'ordinamento italiano*, in *Enc. giur.*, XXII, 1969, pp. 477 et s. ; G.BARILE, *I principi fondamentali della comunità statale ed il coordinamento statale (l'ordine pubblico internazionale)*, Padoue, 1969 ; P.BENVENUTI, *Comunità statale, comunità internazionale e ordine pubblico internazionale*, Milan, 1977 ; L.FUMAGALLI, *Considerazioni sull'unità del concetto di ordine pubblico*, in *Comunicazioni e studi*, 1985, pp. 593 et s.). La même conception de l'ordre public a été récemment réaffirmé par la Haute Juridiction italienne dans le cadre d'une affaire relative à l'adoption d'un enfant par le partenaire homosexuel (Cass. civ., 30 septembre 2016, n° 19599).

<sup>348</sup> P.LEREBOURGS-PIGEONNIERE, *Précis de droit international privé*, op. cit., n°270, p. 293.

<sup>349</sup> Ce qui a d'ailleurs conduit certains auteurs à développer une conception d'ordre public « véritablement » international, car fondé sur des valeurs universelles ou de droit naturel visant à protéger une catégorie d'intérêts considérés comme fondamentaux par la communauté internationale. Il conviendra toutefois de noter que l'idée de fonder l'ordre public sur le droit naturel au sens large avait déjà été développée par Savigny, qui espérait que le développement du droit conduise à la disparition de l'esclavage et de la mort civile, considérées comme institutions contraires à la communauté juridique. Sur la fonction remplie par le droit naturel en rapport à la notion de l'ordre public, v. not. PH.FRANCESKAKIS, *Droit naturel et droit international privé*, in *Mélanges Malaurie*, Paris, 1960, I, pp. 113 et s.

du 31 janvier 1990<sup>350</sup>, la Cour de Cassation française a par exemple estimé que la loi brésilienne prohibant l'adoption plénière d'un enfant brésilien par un étranger ne s'opposait « ni à la conception française de l'ordre public international, ni aux dispositions de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni à celles du pacte international des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques ». D'une manière similaire, dans une décision du 17 juillet 2000, le Tribunal de Milan a écarté l'application d'une loi étrangère ne prévoyant pas la possibilité du changement de sexe au nom des articles 1<sup>er</sup> et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme<sup>351</sup>. Cette tendance semblerait alors conduire à la conclusion suivante : l'application de l'ordre public ne devrait être qu'exceptionnelle et donc généralement invocable dans la seule hypothèse où la mise en œuvre des règles de conflits provoque la violation de principes internationalement reconnus.

**211.** Toutefois, si telle est véritablement la tendance actuelle, un inévitable paradoxe semblerait se produire : d'une part l'ordre public est essentiel pour protéger les valeurs fondamentales du for, notamment dans les matières fortement « territoriales » comme le droit des successions ; d'autre part, cependant, l'évolution des relations internationales entre les Etats, ainsi que l'essor d'organisations supranationales comme l'Union européenne ou le Conseil d'Europe, ont fini par influencer directement cette notion, en transformant les principes auparavant uniquement nationaux en internationaux, voire universels. Ainsi, l'interdiction de discrimination entre les successibles pour des raisons de sexe ou de religion vaut tant pour l'Italie comme pour la France ou pour n'importe quel autre pays de l'Union, tous ayant intégré dans leur système de droit, ainsi qu'on va voir par la suite, non seulement la Convention européenne des droits de l'homme de 1950 mais aussi la plus récente Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Le résultat de cette évolution semblerait dès lors être évident : étant donné que les Etats membres partagent une série de valeurs communes et que la notion actuelle de l'ordre public tend à s'identifier aux seuls principes universellement reconnus, il semblerait difficile, du moins sur le plan abstrait, que la loi successorale édictée dans un Etat membre (ou la décision prononcée par ses juridictions), produise des effets tellement graves pour justifier l'intervention de cette exception dans les rapports intra-européens. Mais pourrait-

---

<sup>350</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 31 janvier 1990, in *Les grands arrêts de la jurisprudence française*, op. cit., n°68.

<sup>351</sup> Trib. Milan, 17 juillet 2000, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2001, pp. 659 et s.

on affirmer la même chose pour les Etats tiers ? Nous savons en effet, depuis le chapitre I, qu'en matière de successions internationales le Règlement européen a prévu la possibilité de *professio juris* et que, aux termes de son article 20, la *lex successionis* ainsi désignée (ou déterminée selon la règle générale ex article 21) bénéficie d'une portée universelle. Partant, pourrait-on dire qu'un système tel celui de l'Arabie Saoudite ou de l'Iran partagent les mêmes valeurs fondantes notre conception actuelle d'ordre public ?

**212.** Ces considérations démontrent alors que le paradoxe d'un ordre public exceptionnel ne serait pas sans justification. *A contrario*, s'il est vrai que cet instrument est strictement entendu dans les rapports entre les Etats membres, il est vrai aussi que celui-ci joue le rôle d'un véritable gardien commun de nos valeurs fondamentales (*in primis* les droits humains) dans les rapports avec les pays tiers, en évitant de cette manière une possible violation des principes essentiels du for par le biais des mécanismes offerts en droit international privé. Cependant ce n'est pas tout. Cet instrument occuperait en effet non seulement une place nécessaire dans la protection des droits de l'homme contre les possibles atteintes provenant par la loi successorale étrangère ; qui plus est, il maintiendrait également une place indispensable dans la reconnaissance des jugements étrangers, pour laquelle le contrôle du respect des principes fondamentaux de l'Etat requis continue à constituer une prérogative non pas uniquement pour le Règlement de 2012 mais, dans un contexte plus ample, pour l'ensemble du système européen de droit international privé. *Last but not least*, restent deux questions au sujet desquelles l'intervention de l'ordre public, en dépit de sa portée restrictive, ne pourrait pas être totalement exclue : il s'agit de la réserve héréditaire et des pactes successoraux. Ainsi, face à ces derniers, cet instrument maintiendrait un rôle indispensable tant dans la mise en jeu des règles de conflit successorales que sur le plan de la compétence indirecte, tout en conservant un caractère de mesure stricte et exceptionnelle dans son application.

## I. Le paradoxe de la clause d'ordre public : la protection des droits fondamentaux

**213.** L'ordre public international, on l'a vu, englobe les principes fondamentaux du for. Ces derniers sont aujourd'hui principalement systématisés dans les différents instruments

de protection des droits de l'homme, élaborés d'abord sous l'égide des Nations Unies (*in primis* la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948<sup>352</sup>) et par la suite par le Conseil d'Europe et par l'Union européenne, de plus en plus active en matière de protection et valorisation des droits fondamentaux. Dès lors, la jurisprudence s'appuie de plus en plus souvent sur les textes internationaux pour justifier ou exclure le recours à l'exception d'ordre public international : ainsi, dans le célèbre arrêt « *Pistre* » du 31 janvier 1990<sup>353</sup>, la Cour de Cassation française a par exemple estimé que la loi brésilienne prohibant l'adoption plénière d'un enfant brésilien par un étranger ne s'opposait « ni à la conception française de l'ordre public international, ni aux dispositions de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni à celles du pacte international des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques ». D'une manière similaire, dans une décision du 17 juillet 2000, le Tribunal de Milan a écarté l'application d'une loi étrangère ne prévoyant pas la possibilité du changement de sexe au nom des articles 1<sup>er</sup> et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme<sup>354</sup>. Ce dernier instrument<sup>355</sup> en effet, ensemble avec la Charte des droits fondamentaux de

---

<sup>352</sup> En relation à cet instrument, M.Lerebourg-Pigeonnière (*La Déclaration universelle des Droits de l'Homme et le droit international privé français*, in *Etudes Ripert*, Paris, 1950, I, pp. 225 et s.) avait en effet observé que celui-ci changeait les modes de concevoir l'ordre public sur la base du seul droit du for, en posant comme ultérieure référence les textes internationaux. Ainsi, dans sa perspective, « la proclamation de droits inhérents à la personne humaine et d'un ordre juridique fondé sur cette conception, est de nature à intervenir dans la jurisprudence française qui recourt à l'exception d'ordre public national pour obvier à un défaut de communauté entre notre conception du droit et celle d'une loi étrangère compétente ». En général sur l'influence des droits de l'homme dans la conception de l'ordre public international v. H.ROLIN, *Vers un ordre public réellement international*, in *Hommages à Basdevant*, Paris, 1960, pp. 441 et s. ; B.GOLDMAN, *La protection internationale des droits de l'homme et l'ordre public international dans le fonctionnement de la règle de conflit de lois*, in *Liber Amicorum Cassin*, Paris, 1969, I, pp. 449 et s. ; D.COHEN, *La Convention européenne des droits de l'homme et le droit international privé français*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1989, pp. 451 et s. ; P.HAMMJE, *La contribution des principes généraux du droit à la formation du droit international privé*, thèse, Paris I, 1994 ; P.COURBE, *Le droit international privé et les difficultés d'insertion de la Convention dans le système français*, in *Quelle Europe pour les droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 249 et s. ; J.FOYER, *Droits internationaux de l'homme et ordre public international*, in *Mélanges R.Goy*, Publications de l'Université de Rouen, n°251, 1998, pp. 333 et s. ; Y.LEQUETTE, *Le droit international privé et les droits fondamentaux*, in *Droits et libertés fondamentaux*, Dalloz, 7<sup>ème</sup> éd., 2001, pp. 101 et s.

<sup>353</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 31 janvier 1990, in *Les grands arrêts de la jurisprudence française*, op. cit., n°68.

<sup>354</sup> Trib. Milan, 17 juillet 2000, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2001, pp. 659 et s.

<sup>355</sup> La Convention n'a pas encore été ratifiée par l'Union européenne (v. à ce propos l'avis 2/13 du 18 décembre 2014 par lequel la Cour de Justice a jugé négativement le projet d'adhésion de l'Union européenne à la Convention de 1950). Toutefois, l'article 6, par. 2, dispose que « L'Union adhère à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales » et ajoute, à son par. 3, que « Les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux ». Sur ces dispositions, v. notamment G.ISAAC-M.BLANQUET, *Droit général de l'Union*



l'Union européenne<sup>356</sup>, constituent les références essentielles en matière de détermination des principes fondamentaux propres aux États communautaires. S'ajoute en outre l'influence croissante jouée par les juridictions supranationales, par la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de Justice de l'Union européenne notamment, dont les décisions ont un poids désormais incontestable sur les manières d'opérer des juges internes.

**214.** Ainsi, l'élaboration de principes communs semblerait limiter ultérieurement la mise en œuvre de l'ordre public dans les rapports entre les États membres de l'Union, ces valeurs étant partagées par tous les systèmes juridiques de la région. Dès lors, le risque de violation étant minime, pourquoi maintenir une clause d'ordre public dans les instruments de droit international privé européen, en particulier dans le cadre du Règlement sur les successions ? *In abstracto*, il est évident qu'une intervention de l'ordre public dans le cadre d'une succession européenne serait paradoxale compte tenu de l'application, dans tous les pays membres, des textes supranationaux de protection des droits fondamentaux précédemment évoqués. Ajoutons de plus que, comme indiqué *supra* (n° 210), la simple divergence entre les droits nationaux, tel qu'il est typiquement le cas en droit des successions, ne suffirait pas à légitimer l'intervention de ce mécanisme, l'ordre public national ayant été dépassé par sa conception moderne internationale.

**215.** Cependant la réalité peut parfois être bien différente de la théorie. Ainsi, on a déjà vu que le Règlement reconnaît au *de cuius* la possibilité de choisir la *lex successionis*, bien que limitée à sa loi nationale (*supra*, chap. I, n° 138 et s.). De même, on a pu voir que la loi successorale prévue par le dispositif européen bénéficie d'une portée universelle et peut donc concerner n'importe quel droit étatique, qu'il soit interne ou externe à l'Union (*supra*, chap. I, n° 140). Or, il y aurait-il une garantie que toute loi nationale

---

*européenne*, 2012, 10 éd., Sirey, pp. 283 et s. ; R.ADAM-A.TIZZANO, *Manuale di diritto dell'Unione europea*, Turin, 2014, pp. 139 et s.

<sup>356</sup> Avec l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, la Charte, qui initialement était dépourvue de force obligatoire, est devenue partie intégrante du droit primaire du droit de l'Union européenne. Ainsi, en vertu de l'art. 6, par. 1, « L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, telle qu'adaptée le 12 décembre 2007 à Strasbourg, laquelle a la même valeur juridique que les traités ». Sur cet article et en général sur la Charte, v. ex multis H.WOLFGANG (sous la direction de), *La Charte des droits fondamentaux et le développement constitutionnel de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2002, pp. 248.

partage les mêmes valeurs consacrées dans les textes européens ? Et *quid* en cas contraire ? Pourrions-nous tolérer la mise en place de normes successorales étrangères dont les effets seraient en plein contraste avec un droit qualifié de fondamental pour l'être humain ? C'est ainsi que dans le cadre du Règlement Successions, le recours à l'ordre public ne serait pas totalement et toujours paradoxal ; à l'opposé, cette « soupape de sécurité » trouverait dans certains cas une justification incontestable : la protection des droits fondamentaux humains.

#### A. Le dépassement du paradoxe : la protection des droits de l'homme

**216.** Il est aujourd'hui admis que l'ordre public pourrait sans doute intervenir dans un certain nombre d'hypothèses où l'application de la loi étrangère déterminerait une violation de principes fondamentaux consacrés dans la Convention européenne des droits de l'homme. Parmi ceux-ci se trouve en premier lieu le principe d'égalité, pouvant intervenir en cas de loi étrangère prévoyant une discrimination entre les successibles, notamment en raison de leur sexe, de leur religion ou encore de leur naissance<sup>357</sup>. C'est en ce sens que s'est orientée la Cour européenne des droits de l'homme, dont plusieurs arrêts ont estimé que des dispositions successorales discriminatoires entre les proches du *de cuius*, par exemple en raison de la naissance de certains enfants en dehors du mariage, seraient contraires aux droits fondamentaux protégés par la Convention<sup>358</sup>. Il en est de même pour les discriminations sexuelles entre les époux, encore présentes dans les droits de tradition islamique qui les justifient en raison d'une absence de participation aux charges du mariage par la femme. Ainsi, dans la succession entre époux, le mari aura droit à hériter le double de ce que pourrait recueillir la femme et, similairement, le garçon aura

---

<sup>357</sup> En ce sens M.REVILLARD, *Successions internationales*, op. cit., p. 749 ; A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 533 ; E.FONGARO, *L'anticipation successorale à l'épreuve du droit des successions*, in *Clunet*, n°2, 2014, p. 511.

<sup>358</sup> v. CEDH, 13 juin 1979, n°6833/74, *Marckx c. Belgique* ; CEDH, 29 octobre 1987, n°8695/79, *Inze c. Autriche* ; CEDH, 1<sup>er</sup> février 2000, n°34406/97, *Mazurek c. France* ; plus récemment, CEDH, 28 mai 2009, n°3545/04, *Brauer c. Allemagne* ; CEDH, 7 février 2013, n°16574/08, *Fabris c. France*. En sens contraire, CEDH, 13 juillet 2004, n°69498/01, *Pla et Puncernau c. Andorre*, où la Cour a estimé que la Convention ne peut pas empêcher le testateur de prévoir des dispositions discriminatoires, quant aux droits successoraux, entre ses enfants, car de telles limites seraient contraires à la liberté de tester. En dépit de ces arrêts isolés, la position de la Cour reste néanmoins en faveur de l'abolition de toute forme de discrimination entre successibles.

le double de ce dont pourrait hériter la fille<sup>359</sup>. Or, au regard de ces hypothèses, la Cour a estimé qu'un État puisse évincer une loi étrangère au nom de l'ordre public international lorsque celle-ci prévoit, sur la base de motifs religieux ou culturels, des privilèges successoraux en faveur des seuls successibles de sexe masculin<sup>360</sup>.

**217.** Ces décisions sont donc la preuve d'un rôle actif et présent de la Cour européenne des droits de l'homme dans la protection des principes fondamentaux en matière successorale. Ses positions ne sont toutefois pas limitées au seul plan international, mais jouent une influence directe sur les jurisprudences nationales. C'est ainsi que par exemple en France, dans une affaire de discrimination en raison de la religion, la Cour de Cassation a considéré qu'un legs sous condition de conversion à la religion juive, sanctionné par une clause d'exhérédation en cas d'inexécution, n'était pas conforme à la Convention européenne des droits de l'homme<sup>361</sup>. Selon la Haute juridiction française en effet, l'application d'une telle règle conduirait, pour la généralité des États européens, à un résultat inacceptable mettant en cause non seulement le principe d'égalité, mais aussi la liberté religieuse ainsi que la laïcité de l'État<sup>362</sup>. Or ces considérations, bien que limitée en l'espèce à la seule hypothèse des discriminations religieuses, peuvent être étendues aux autres formes de violations ayant fait l'objet des arrêts de la Cour européenne : c'est le cas des inégalités fondées sur le sexe, ou encore de celles discriminant l'enfant né hors mariage ou refusant la reconnaissance des droits successoraux au conjoint ou partenaire homosexuel.

**218.** Dès lors, compte tenu de l'exigence de protéger les droits fondamentaux humains, le recours à l'ordre public devrait pleinement trouver sa justification dans le nouveau

---

<sup>359</sup> En ce sens S.ALDEEB ABU-SAHLEH, A.BONOMI (sous la direction de), *Le droit musulman de la famille et des successions à l'épreuve des ordres juridiques occidentaux*, 1999, Zurich, Schulthess, p. 327 ; en général sur le sujet, v. aussi A.HUSSAIN, *The Islamic Law of Succession*, Riyadh, 2005, pp. 24 et s. ; D.S.POWERS, *The Islamic Inheritance System : A Socio-Historical Approach*, in C.MALLAT-J.CONNORS (sous la direction de), *Islamic Family Law*, Londres, 1993, pp. 11 et s.

<sup>360</sup> CEDH, 13 février 2003, *Refah Partisi et autres c. Turquie*.

<sup>361</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 21 novembre 2012, n°1330 (pourvois n°10-17.365/10-30.845).

<sup>362</sup> En ce sens A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 534 ; également H.DÖRNER, *Art. 25*, op. cit., n°728.

système des successions internationales instauré par le Règlement n° 650 de 2012. C'est d'ailleurs en ce sens qu'intervient son considérant 58 qui, dans sa dernière partie, précise que cette exception ne pourrait pas être invoquée pour écarter l'application d'une loi conforme à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, notamment à son article 21 interdisant toute forme de discrimination. Cette disposition confirmerait ainsi le rôle central que le législateur européen, même dans le cadre du nouveau régime international des successions, a voulu reconnaître à cet instrument dans la sauvegarde des droits fondamentaux humains.

**220.** Pour autant, compte tenu des caractères régissant l'ordre public ainsi que de ses modalités d'intervention, des questions pourraient parfois se poser quant à la légitimité de son application.

#### B. La protection des droits fondamentaux dans le Règlement n°650/2012

**221.** Avant d'analyser les possibles interventions, dans le Règlement du 4 juillet 2012, de la clause de l'ordre public justifiées par la protection des droits fondamentaux, quelques observations liminaires s'imposent. En effet, il serait impossible d'apprécier le rôle joué par cet instrument dans le nouveau système européen des successions sans d'abord s'interroger sur la portée de son application.

##### 1. Le contenu de l'article 35 du Règlement

**222.** D'une manière similaire aux autres règlements européens de droit international privé<sup>363</sup>, l'article 35 du texte sur les successions dispose que « l'application d'une disposition de la loi d'un État désignée [par le présent règlement] ne peut être écarté que si cette application est manifestement incompatible avec l'ordre public du for ». Cette formulation est ainsi fidèle non pas seulement aux principes énoncés dans les conventions

---

<sup>363</sup> v. par exemple l'art. 21 du Règlement Rome I, l'art. 26 du Règlement Rome II, ou encore l'art. 12 du Règlement Rome III. Cette exception est toutefois applicable non seulement aux conflits des lois mais aussi, comme on va voir par la suite, en matière de conflits de juridictions (v. *infra* n°276).

internationales en matière de conflits de lois, notamment les conventions de La Haye<sup>364</sup>, mais également à la conception « traditionnellement restrictive »<sup>365</sup> adoptée par la plupart des États européens en matière d'ordre public<sup>366</sup>.

**223.** Dans cette perspective, l'application d'une loi étrangère, désignée par le Règlement, ne pourra être évincée que si elle aboutit à un résultat « manifestement incompatible » avec l'ordre public, ce qui implique que seules « dans des circonstances exceptionnelles » (en ce sens le considérant 58 du Règlement), la mise en jeu de l'exception d'ordre public pourra être justifiée. Il en découle alors une conception très limitée de la notion d'ordre public qui reflète non seulement, comme indiqué, la tendance suivie dans la plupart des ordres juridiques européens, mais aussi l'approche adoptée, au niveau supranational, par la Cour de Justice de l'Union européenne. Les juges de Luxembourg en effet, bien qu'en matière de conflits de juridictions, ont considéré à plusieurs reprises que l'ordre public, au sein de l'espace judiciaire européen, devrait constituer « une violation manifeste d'une règle de droit considérée comme essentielle dans l'ordre juridique de l'État requis ou d'un droit reconnu comme fondamental dans cet ordre juridique »<sup>367</sup>.

**224.** Une telle approche fortement restrictive, notamment dans les rapports entre les États membres, ne manque cependant pas de fondement. Ainsi, comme il a été souligné par certains auteurs, adopter une conception exceptionnelle de l'ordre public serait indispensable pour garantir le principe européen de l'effet utile<sup>368</sup> du Règlement,

---

<sup>364</sup> L'article 18 de la Convention de La Haye de 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort statue en effet que « L'application d'une des lois désignées par la Convention ne peut être écartée que si cette application est manifestement incompatible avec l'ordre public ».

<sup>365</sup> E.FONGARO, *L'anticipation successorale à l'épreuve du droit des successions*, in *Clunet*, n°2, 2014, p. 510.

<sup>366</sup> Par exemple l'Italie (art. 16, Loi de droit international privé), l'Espagne (art. 12, al. 3, Code civil), l'Allemagne (art. 6, EGBGB), ou encore la Suisse (art. 17, Loi suisse de droit international privé).

<sup>367</sup> CJUE, 28 mars 2000, C-7/98, *Krombach c. Bamberski*, in *Rec. 2000*, I-1956, point 37 ; dans le même sens, CJUE, 11 mai 2000, C-38/98, *Renault SA c. Maxicar SpA et Orazio Formento*, in *Rec. 2000*, I-3009, point 30 ; CJUE, 2 avril 2009, C-394/07, *Gambazzi c. DaimlerChrysler Canada Inc. et CIBC Mellon Trust Company*, in *Rec. 2009*, p. I-2563, point 27.

<sup>368</sup> En ce sens A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 527 ; le principe de l'effet utile du droit de l'Union européenne a été mentionné pour la première fois dans la jurisprudence de la Cour de justice dans l'arrêt *Fédéchar* de 1956 (CJUE, 29 novembre 1956, C-8/55, *Fédération Charbonnière de Belgique c. Haute Autorité*, p. 305), où les juges européens, dans le cadre de la CECA, ont estimé que les normes d'un traité internationales devraient être interprétée de manière à garantir une « application raisonnable et utile ». En doctrine, v. ex multis J.L.DA CRUZ VILLAÇA, *Le principe de l'effet*

autrement soumis au risque des continuelles évolutions, parfois « anti-européennes », de la part des jurisprudences nationales. Il en découle alors que l'exception de l'ordre public ne puisse intervenir que dans des situations strictement limitées et encadrées, à savoir celles où l'application d'une loi étrangère provoque une atteinte à un principe fondamental, et que cette violation soit jugée en vertu d'une conception d'ordre public international fondée non pas uniquement sur la base des valeurs du for, mais aussi sur la base de celles dérivant des instruments internationaux en matière de protection des droits fondamentaux de l'individu (v. *supra* n° 213).

**225.** Or, compte tenu que tous les États membres ont ratifié la Convention européenne des droits de l'homme et que, depuis 2009, ses principes ainsi que les traditions constitutionnelles communes des États de l'Union européenne « font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux »<sup>369</sup>, difficilement la clause d'ordre public pourra être invoquée, pour une violation d'un droit fondamental, lorsque la loi applicable en vertu du Règlement est celle d'un autre État membre. Cette observation est d'ailleurs confirmée par la référence à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne prévue au considérant 58 du Règlement, précité. En effet, comme l'on a déjà eu l'occasion de préciser *supra* (v. *supra* n°213), cette disposition prévoit que « les juridictions ou autres autorités compétentes ne devraient pas pouvoir appliquer l'exception d'ordre public afin d'écarter la loi d'un autre État membre [...] lorsque ce refus serait contraire à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne [...] ». Or, étant donné que la Charte fait partie, en vertu de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, TUE, modifié par le Traité de Lisbonne, du droit primaire de l'Union européenne, il est fort peu probable que la réserve d'ordre public puisse être invoquée par un État membre à l'encontre de la loi d'un autre État de l'Union, au motif de sa contrariété à l'un des principes contenus dans ce texte<sup>370</sup>.

**226.** Dès lors, la clause prévue à l'article 35 du Règlement ne semblerait pouvoir intervenir, en matière de protection de droits fondamentaux, que dans les hypothèses où

---

*utile du droit de l'Union dans la jurisprudence de la Cour*, in Cour de Justice de l'Union européenne, *La Cour de Justice et la construction de l'Europe : analyses et perspectives de soixante ans de jurisprudence*, La Haye, 2013, Asser Press, pp. 229-306.

<sup>369</sup> En ce sens l'article 6, par. 3, TUE, précité (v. *supra* n° 216 et les notes indiquées).

<sup>370</sup> A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 526-527.

la loi désignée comme applicable, soit par l'article 21 en cas d'absence de choix de la loi successorale, soit par l'article 22 en cas d'exercice de la *professio juris*, est celle d'un État tiers. En effet, comme indiqué au début de cette deuxième partie (*supra* n° 215 et s.), ce sont surtout les systèmes inspirés du droit musulman qui viennent en cause à cet égard, leurs règles prévoyant des formes de discriminations entre les successibles fondées sur le sexe ou sur la religion. Il semblerait donc que dans ces situations l'autorité d'un État membre puisse faire toujours appel à la réserve d'ordre public *ex* article 35 du Règlement, la loi normalement applicable provoquant des inégalités incompatibles avec nos systèmes de droit contemporains.

**227.** Néanmoins, les principaux caractères de l'ordre public pourraient venir nuancer ces affirmations, en réduisant ainsi ultérieurement, même en matière de protection des droits fondamentaux, les possibles obstacles à l'application du nouveau droit européen des successions.

## 2. Les hypothèses d'intervention de l'ordre public « européen »<sup>371</sup>

**228.** La principale raison qui explique la difficulté à définir l'exception d'ordre public tient à ses caractères. La mise en œuvre de ce correctif impose en effet la prise en compte de deux facteurs : d'un part sa relativité, d'autre part son actualité.

### a) La nécessaire application *in concreto* de l'ordre public

**229.** Il est aujourd'hui admis que l'appréciation de l'ordre public doit être faite *in concreto*, en tenant compte des circonstances de l'espèce d'une part et de la proximité de la situation litigieuse à l'ordre juridique du for d'autre part. Ainsi, comme écrivent M. Battifol et M. Lagarde, pour apprécier les hypothèses d'interventions de l'ordre juridique

---

<sup>371</sup> Sur cette notion, v. notamment F.SUDRE, *Existe-t-il un ordre public européen*, in P.TAVERNIER (sous la direction de), *Quelle Europe pour les droits de l'homme ? La Cour et la réalisation d'une union plus étroite*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 39 et s. ; en relation à l'ordre public « communautaire », v. T.STRUYCKEN, *L'ordre public de la communauté européenne*, in *Vers de nouveaux équilibres entre ordre juridiques. Mélanges en l'honneur de H.Gaudemet-Tallon*, Dalloz, 2008, pp. 617 et s.

international « il s'agit d'une question de mesure, non de principe »<sup>372</sup>. Ce qui constitue l'objet de l'exception d'ordre public n'est donc pas le droit étranger en tant que tel, mais les effets que ce droit devrait produire dans l'ordre juridique où son application est en cause. Le juge du for est dès lors appelé à une appréciation du contenu de la loi étrangère non pas *in abstracto* mais sur le plan concret, en tenant de toutes les circonstances de l'espèce afin de déterminer si l'application de cette loi conduit à une situation « manifestement incompatible » avec l'ordre juridique du for. C'est ainsi qu'en matière de dissolution du mariage par exemple, certaines décisions françaises ont admis la validité d'une répudiation étrangère lorsque celle-ci a été librement acceptée par la femme<sup>373</sup>; similairement, de nombreux arrêts ont accordé l'*exequatur* de décisions étrangères admettant la paternité naturelle sur le fondement de la déclaration de la mère, dès lors que le juge, dans le cas concret, avait pu former sa conviction sur la base d'autres indices de fait<sup>374</sup>.

**230.** Le caractère concret de l'ordre public ne se manifeste cependant pas dans les seules hypothèses que nous venons de mentionner ; en effet, bien que de manière très exceptionnelle, ce facteur peut également intervenir dans le cas où une loi étrangère, qui n'est pas abstraitement contraire à l'ordre public du for, se révèle *in concreto*

---

<sup>372</sup> H.BATIFFOL-P.LAGARDE, *Traité de droit international privé*, t. II, 7<sup>ème</sup> éd., LGDJ, 1983, n°644. Dans le même sens d'ailleurs, M.Batiffol avait déjà affirmé que « c'est moins la loi étrangère en elle-même, dans l'abstrait, qui doit heurter l'ordre juridique du for, que le résultat de son application concrète dans le litige » (*Traité de droit international privé*, op. cit., p. 584).

<sup>373</sup> v. TGI Paris, 5 décembre 1979, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1981, p. 88, 3<sup>ème</sup> et 4<sup>ème</sup> esp. Cette appréciation *in concreto* a été reprise par la suite par la Cour de Cassation, qui dans un arrêt du 3 juillet 2001 (in *D.* 2001, p. 3378, note de M-L.NIBOYET) a affirmé que l'ordre public international français ne s'opposait pas à la reconnaissance en France à la reconnaissance d'une répudiation unilatérale dès lors que la femme avait pu bénéficier d'une procédure contradictoire et que le jugement algérien avait garanti des avantages financés à la femme répudiée. Cette « ouverture » vers les répudiations a néanmoins été remise en cause en jurisprudence, v. CA Paris, 13 décembre 2001, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 2002, p. 730, note de L.GANNAGE; plus récemment, Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 23 octobre 2013, n°12-21344, où les juges de la Haute juridiction, investi de la reconnaissance d'un divorce sous contrôle judiciaire marocain, ont fait appel à un examen des résultats concrets de la décision étrangère pour conclure qu'elle « consacrait un déséquilibre des droits entre les époux au détriment de la femme qui ne peut engager la procédure qu'avec l'accord de son époux ». *Contra*, en faveur de la prise en considération de la seule formulation abstraite des règles de droit étranger, v. CA Turin, 1<sup>er</sup> décembre 1968 (*Clunet*, 1976, p. 178, ainsi que les observations critiques de T.TREVES), statuant que « la compatibilité de la norme avec l'ordre public doit être considérée par référence au contenu intrinsèque de la norme même, et non aux modalités éventuellement divergentes de son application concrète ». Le caractère relatif de l'ordre public est cependant aujourd'hui admis par la majorité de la doctrine italienne, ainsi que par la jurisprudence nationale (v. *ex multis* Cass. 28 décembre 2006, n°27592).

<sup>374</sup> v. Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 19 décembre 1973, in *D.*, 1974, p. 661, 2<sup>ème</sup> esp., note de E.MEZGER.



incompatible avec son contenu. Il en a été ainsi dans le célèbre affaire « *Patiño* »<sup>375</sup>, où la loi nationale commune des époux boliviens ignorait la séparation de corps et subordonnait la prononciation du divorce à son admission par la loi du lieu de célébration du mariage, dans l'espèce l'Espagne. En principe la loi bolivienne n'était donc pas contraire à l'ordre public français, celle-ci permettant aux époux de rompre l'union conjugale par le biais du divorce. Il en était de même pour la loi espagnole qui d'une part prohibait le divorce mais, d'autre part, admettait la séparation de corps entre les époux. La situation était donc *a priori* non contestable, les deux lois étant compatibles avec les principes fondamentaux du système français. Or, cette conclusion n'a pas été retenue par les juges français, pour qui la combinaison des lois précitées aurait abouti à un résultat inacceptable aux yeux du for : dans la pratique en effet, les époux ne pouvaient ni divorcer (la loi espagnole, celle du lieu de célébration du mariage, l'interdisant), ni demander la séparation des corps, celle-ci étant ignorée par leur loi nationale<sup>376</sup>. C'est pourquoi les tribunaux français, « par substitution de la loi du for aux droits étrangers normalement compétents », ont fait application de l'exception d'ordre public pour rejeter la mise en place de la loi espagnole et prononcer la séparation de corps.

**231.** Partant, c'est cette même appréciation *in concreto* qui doit être suivie à l'égard de l'article 35 du Règlement Successions dans sa mise en œuvre à garantie des droits fondamentaux.

#### b) Le caractère concret de l'ordre public successoral européen

**232.** Prenons d'abord l'hypothèse d'une discrimination fondée sur l'appartenance religieuse de l'un des successibles, telles que celles excluant tout non-musulman de la succession d'un *de cuius* de religion islamique. On a déjà eu l'occasion de voir que dans une telle situation non seulement la Cour européenne des droits de l'homme mais également les autorités judiciaires nationales se sont prononcées en faveur de

---

<sup>375</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 15 mai 1963, in *Rev. Cr. Dr. Int. Priv.*, 1964, p. 532, note de P.LAGARDE; *Clunet*, 1963, p. 1016, note de PH.MALAUZIE; *JPC*, 1963, II, 13365, note de H.MOTULSKY.

<sup>376</sup> Comme l'indiquent B.ANCEL et Y.LEQUETTE dans les analyses de cet arrêt (*Les grands arrêts de la jurisprudence française*, op. cit., n°38), « de fait, on ne pouvait admettre que le mariage devînt « une prison sans issue ».

l'intervention de l'ordre public, compte tenu des multiples valeurs remises en cause par ces formes d'inégalités<sup>377</sup>. Dès lors, dans l'exemple d'un *de cuius* égyptien, musulman, décédé en Italie où il avait sa dernière résidence habituelle et soumettant l'acquisition des droits successoraux à la conversion de l'un des successibles à la religion islamique, l'Etat membre du for va nécessairement invoquer la clause prévue à l'art. 35 du Règlement. Ici, en effet, il n'y a pas de doutes que cette discrimination soit concrète et actuelle à l'égard de l'un des avants-droit à la succession, celui-ci étant obligé à se convertir à une certaine religion afin d'accéder à sa part successorale. De plus, il convient de noter que contrairement aux positions doctrinales et prétoriennes observées à l'égard d'autres formes de discrimination (*infra* n° 215 et s.), dans le cas des limitations ou exclusions successorales fondées sur la religion, l'ordre public semblerait être encore plus exigeant. Et pour cause. En effet, dans ces hypothèses il ne s'agit pas uniquement d'une question d'égalité, mais aussi et surtout de sauvegarder la liberté individuelle de conscience et ainsi que le principe de laïcité de l'État, considérés comme un « noyau dur » de l'ordre public ne pouvant jamais être dérogé<sup>378</sup>. Par conséquent, s'agissant de règles successorales qui aboutissent à un résultat choquant pour les systèmes de droit européens, il en découle qu'en dépit de liens particulièrement faibles avec l'État membre considéré, il ne serait pas possible d'en admettre leur application en l'espèce, ni même au motif de la théorie de la proximité de la situation litigieuse avec l'État du for<sup>379</sup>.

**233.** Ainsi, suivant cette doctrine élaborée en Allemagne<sup>380</sup>, l'ordre public ne devrait

---

<sup>377</sup> À cet égard, il est intéressant de citer une décision française de 1947 (Trib. Seine, 22 janvier 1947, in *D.*, 1947, p. 126) qui avait considéré comme illicite et non écrite, en vertu de la Constitution de 1947, une clause insérée dans le testament d'une française, prévoyant la révocation d'un legs à sa petite-fille dans l'hypothèse où celle-ci se marierait avec un juif.

<sup>378</sup> En ce sens F.BOULANGER, *Droit international des successions*, op. cit., p. 138.

<sup>379</sup> Favorable à cette solution G.KHAIRALLAH, *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 57, pour qui « une loi successorale étrangère qui introduit une discrimination fondée sur le sexe ou sur la religion ne serait pas écartée si tous les héritiers sont de nationalité étrangère et résident à l'étranger, alors qu'elle le serait si les héritiers sont de nationalité française ou résident en France ».

<sup>380</sup> v. not. F.Kahn, *Die Lehre vom ordre public (Prohibitivgesetze)*, in *Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*, t. 39, 1898, pp. 1-112 ; sur l'analyse de ce concept v. aussi pour la France P.LAGARDE, *Le principe de proximité dans le droit international privé contemporain. Cours général de droit international privé*, in *Recueil des cours*, t. 196, 1986, pp. 1-237 ; H.BATIFFOL-P.LAGARDE, *Traité de droit international privé*, op. cit., p. 576 ; D.BUREAU-H.MUIR WATT, *Droit international privé*, op. cit., n°462. Pour illustrer cette théorie, H.BATIFFOL-P.LAGARDE citent l'exemple de l'interdiction des fideicommiss prévus par l'art. 896 du Code Napoléon, demeuré en vigueur en Alsace-Lorraine à l'époque sous la domination allemande. Le fideicommiss ne pouvait donc être validé par le juge alsacien sans comporter l'intervention de l'ordre public que si ce rapport juridique présentait,

intervenir que si la situation en cause, régie par un droit étranger contraire aux conceptions fondamentales du for, présente un lien particulièrement étroit avec ce dernier ; *a contrario*, dans l'absence d'un rattachement entre la même situation litigieuse et le for, cette exception devrait s'effacer. Or, s'il est vrai que cette doctrine a trouvé quelques applications dans le droit comparé<sup>381</sup>, il est permis d'affirmer que dans le cadre du Règlement, compte tenu de la place centrale accordée par le droit européen à la sauvegarde des droits humains et sur la base des considérations précédemment développées, sa mise en jeu serait difficilement envisageable si le résultat obtenu était totalement incompatible avec les principes fondamentaux du for. En effet, comment concilier une telle théorie avec la nécessité de garantir l'égalité entre les successibles et l'interdiction de toute forme de discrimination entre les ayants-droit à la succession ? C'est pourquoi, il est préférable de conclure qu'en cas de dispositions successorales provoquant des inégalités religieuses, les autorités nationales, indépendamment de la proximité ou de l'intensité des liens avec l'État membre du for, peuvent légitimement invoquer la clause d'ordre public prévue à l'article 35, précité<sup>382</sup>, au nom de la protection des droits fondamentaux du for.

**234.** Il en est de même pour les discriminations fondées sur le sexe de l'un des successibles, bien qu'à cet égard la position d'une partie de la doctrine, ainsi que de la jurisprudence de certains États membres, aient parfois adopté des solutions différentes (*infra* n°235). Dans cette hypothèse en effet, l'application d'une loi étrangère excluant, par exemple, la fille de l'hérédité, ou bien reconnaissant à l'épouse une part successorale inférieure à celle du mari en raison de son sexe, serait contraire à l'ordre public des États

---

parmi ses éléments, un immeuble sis en Alsace-Lorraine (*Traité de droit international privé*, op. cit., p. 576, note 359.2).

<sup>381</sup> C'est le cas, par exemple, de la Suisse, où l'art. 61, par. 3, de la loi suisse de droit international privé de 1987 dispose que « Lorsque le droit national étranger commun ne permet pas la dissolution du mariage ou la soumet à des conditions extraordinairement sévères, le droit suisse est applicable si l'un des époux est également suisse ou si l'un d'eux réside depuis deux ans en Suisse ». Une telle pratique n'a en revanche pas été suivie en France où toutefois, bien que la Cour de Cassation n'ait jamais posé, comme règle générale, l'intervention de l'exception d'ordre public au motif du rapprochement entre la situation litigieuse et le for, certains arrêts ont en fait recours pour s'opposer l'application de lois étrangères compétentes. Cette tendance est bien illustrée par l'affaire « *Itturalde de Pedro* » (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 1<sup>er</sup> avril 1981, in *Clunet*, 1981, p. 812, note de D.ALEXANDRE) de 1981, où la Haute juridiction, en matière de divorce, a estimé que la loi espagnole prohibant le divorce « est contraire à la conception française de l'ordre public international qui impose la faculté, pour un Français, domicilié en France, de demander le divorce ».

<sup>382</sup> A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 534.

membres du Règlement, s'agissant d'une violation du principe d'égalité entre hommes et femmes. Certes l'on pourrait soutenir que, si on tient compte des circonstances concrètes de l'espèce, il y a bien des hypothèses où cette discrimination ne se produit que de manière théorique. Ainsi, lorsque l'épouse survit au mari, ou lorsque les enfants du *de cuius* ne sont que des filles, aucune inégalité inacceptable se produit en l'espèce. Toutefois, comme l'ont souligné certains auteurs, dans ces cas la concrétisation de l'ordre public ne saurait justifier l'application de telles règles, l'héritière féminine restant en toute état de cause discriminée par rapport aux héritiers masculins, indépendamment de leur présence ou non<sup>383</sup>. En outre, compte tenu que le Règlement, bien qu'indirectement, impose le respect, par les autorités nationales, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et en particulier de son article 21 qui interdit toute forme de discrimination (considérant 58), cette dernière solution semblerait davantage préférable. Ajoutons enfin qu'une telle approche serait majoritairement conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, laquelle a généralement exclu la conformité de ces typologies de dispositions aux principes énoncés par la Convention de 1950 (*supra* n° 216).

**235.** Pourtant, cette conclusion ne semble pas être unanimement partagée ni en doctrine, ni dans les milieux prétoriens. En effet, selon certaines jurisprudences européennes, *in primis* celle française et dans une certaine mesure aussi celle allemande, le caractère concret de l'ordre public, en particulier sous la forme de la théorie de la proximité (*supra* n° 233), devrait conduire à une position moins exigeante des autorités nationales confrontées à l'application d'une loi successorale étrangère. Ainsi, avant l'entrée en vigueur du Règlement Successions, la Cour de Cassation française a estimé que la loi algérienne méconnaissant le principe d'égalité entre enfant légitime et enfant naturel n'est pas contraire à l'ordre public français, dès lors que « l'enfant n'a pas la nationalité française et ne réside pas en France »<sup>384</sup>. De la même manière en Allemagne, le *Landgericht* de Hambourg a accepté l'application de la règle iranienne discriminant les filles par rapport aux fils du défunt (les premières n'ayant droit qu'à la moitié de la part successorale attribuée aux héritiers de sexe masculins), au motif que la famille a maintenu

---

<sup>383</sup> *IBIDEM*, p. 535; du même avis A.DAVÌ-A.ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni*, op. Cit., p. 106.

<sup>384</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 10 mai 2006, in *JPC*, 2006, II, 10164, note de T.AZZI. Notons, toutefois, que ce même jour la Haute juridiction, en statuant sur une répudiation intervenue au Maroc, a considéré cette forme de dissolution du mariage contraire à l'ordre public, bien que les époux fussent franco-marocains.

des liens étroits et stables avec l’Iran et la religion musulmane<sup>385</sup>.

**236.** Or, bien que de telles solutions soient certes cohérentes avec la position généralement adoptée dans les arrêts plus récents relatifs à d’autres formes de discrimination (notamment dans le cadre des répudiations, sur lesquelles v. *supra* n°185), il serait préférable, compte tenu de l’objectif d’uniformité recherché par le Règlement, d’adopter une solution commune et homogène aux États membres, fondée sur les lignes directives tracées par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme. Cela n’implique certes pas d’ignorer le caractère concret et actuel de l’ordre public, mais simplement de l’interpréter de manière plus sévère et « conventionnellement » orientée dans le cadre d’une règle successorale étrangère comportant la mise en jeu de droits fondamentaux.

**237.** Similairement, en matière de discrimination de certains descendants du *de cuius* en raison de leur naissance en dehors du mariage ou dans d’autres circonstances particulières liées au mariage (par exemple l’enfant adultérin), la clause prévue à l’article 35 du Règlement pourrait intervenir. La Cour européenne des droits de l’homme a en effet estimé à plusieurs reprises inacceptable une telle discrimination (voir *supra* n°216), ce qui a d’ailleurs conduit certains États européens, aujourd’hui membres au Règlement, à conformer le propre système législatif autrement jugé discriminatoire<sup>386</sup>. Dès lors, si la discrimination est concrète, l’ordre public va sans doute intervenir alors même que la situation ne présente pas de liens particuliers avec le for ; quant à l’hypothèse inverse en revanche, à savoir celle où la discrimination ne se produit que sur le plan théorique, l’article 35 devrait pouvoir également s’appliquer, compte tenu des inégalités que de telles règles comportent entre les descendants du défunt. Certes, ici encore l’on pourrait faire entrer en jeu le principe de proximité en retenant que si la discrimination n’est qu’abstraite

---

<sup>385</sup> *Landgericht* Hambourg, 12 février 1991, in *IPRechtssprechung*, 1991, pp. 264 et s.

<sup>386</sup> C’est le cas par exemple de l’Italie qui, par le Décret législatif n°154 du 13 décembre 2013 (adopté en vertu de l’art. 2 de la Loi n°219 du 10 décembre 2012) a modifié les dispositions du Code civil en matière de filiation, afin de garantir l’égalité entre fils naturels et fils légitimes. Ces modifications ont d’ailleurs influencé directement les dispositions contenues dans la loi italienne de droit international privé, à leur tour réformée afin de tenir compte du nouveau status unique reconnu au fils (v. artt. 33, 34 et 35, loi 218/1995). Sur cette réforme, v. I.PRETELLI, *Le nouveau droit international privé italien de la filiation*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2014, pp. 559 et s. ; A.FIGONE, *La riforma della filiazione e della responsabilità genitoriale*, Turin, Giappichelli, 2014 ; M.BIANCA, *Filiazione, commento al decreto attuativo*, Giuffrè, 2014.

alors des liens suffisamment étroits avec l'État membre du for devraient être requis<sup>387</sup>. Néanmoins, compte tenu du fait que dans cette hypothèse aussi il s'agit de garantir le principe fondamental d'égalité, en l'espèce entre les enfants appelés à la succession, il serait préférable d'adopter une approche uniforme dans l'application de l'ordre public, en privilégiant la sauvegarde des droits fondamentaux des successibles, sur la base des indications fournies par la Cour de Strasbourg.

**238.** Pareilles conclusions pourraient enfin s'appliquer à une ultérieure hypothèse de discrimination, celle concernant les droits successoraux reconnus au conjoint homosexuel ou au partenaire homosexuel ou hétérosexuel, faisant d'ailleurs l'objet, depuis des années désormais, de vifs débats au sein des ordres juridiques des États membres. Ainsi, dans le cadre du Règlement, une loi successorale étrangère refusant tout droit successoral ou prévoyant des droits successoraux inégaux au partenaire ou conjoint homosexuel, devrait provoquer une violation de l'ordre public, notamment dans ces États membres ayant prévu le mariage entre personnes de même sexe ou des formes de partenariat<sup>388</sup>. En effet, de telles dispositions conduiraient à une véritable discrimination successorale fondée sur l'appartenance sexuelle qui est inacceptables pour l'espace juridique européen prônant la protection des droits fondamentaux de l'homme. Dès lors, même dans les États n'ayant pas prévu ces formes d'union ou de cohabitation, il est possible de conclure que, en application du Règlement, non seulement une règle étrangère niant les droits successoraux au conjoint homosexuel (ou partenaire) justifierait l'application de l'article 35, mais aussi que dans l'hypothèse inverse, c'est-à-dire celle d'un conjoint homosexuel (ou partenaire), marié à l'étranger et voulant faire valoir ses droits successoraux dans un État membre, la clause d'ordre public, contrairement à la tendance suivie par certains

---

<sup>387</sup> En ce sens A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 537.

<sup>388</sup> En ce sens E.FONGARO, *L'anticipation successorale à l'épreuve du Règlement Successions*, op. cit., p. 512 ; A.DAVI-A.ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni*, op. cit., p. 107 ; A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 538.

ordres juridiques dans le passé<sup>389</sup>, ne devrait en principe pas s'appliquer<sup>390</sup>.

**239.** Ainsi, les hypothèses jusqu'ici analysées montrent bien que même dans un domaine comme celui des droits fondamentaux, où la position des jurisprudences nationales vis-à-vis des discriminations successorales est généralement parvenue au fil du temps à s'homogénéiser, le Règlement pourrait permettre une évolution ultérieure. En effet, l'importance aujourd'hui reconnue à la protection des droits de l'homme, dans leurs multiples énonciations, est désormais indiscutable et l'emprise de plus en plus croissante exercée par la Cour européenne sur les ordres juridiques nationaux, ainsi que la place centrale accordée par l'Union européenne à la sauvegarde et à la promotion des principes fondamentaux, ne font que le confirmer. C'est ainsi que dans un contexte de plus en plus intégré, les Etats membres ne devraient pas agir en tant qu'Etats unitaires, mais en tant

---

<sup>389</sup> Il est intéressant de noter que dans l'Etat comme l'Italie, où une réglementation sur les partenariats entre homosexuels ainsi que sur le concubinage a finalement vu le jour (Loi du 20 mai 2016, n. 76), la Cour Constitutionnelle, dans un arrêt de 2010, a affirmé que sur la base de l'art. 2 de la Constitution il serait légitime de reconnaître à un couple homosexuel le droit fondamental de vivre en toute liberté leur union, en se voyant attribuer les mêmes droits et devoirs prévus pour dans le cadre d'un mariage traditionnel (*Corte Cost.*, 14-15 avril 2010, n. 138, in *GU*, 21 avril 2010, n°16, série 1<sup>ère</sup> spéc.). Dans la même direction, la Cour de Cassation italienne, dans un arrêt de 2012, refusant la transcription en Italie d'un mariage célébré à l'étranger entre personnes de même sexe, a d'abord statué qu'une telle décision implique l'impossibilité, pour cette union, de produire ses effets juridiques dans l'Etat italien ; néanmoins, elle a précisé que puisque le droit à la vie familiale et à la vie de couple constitue un droit fondamental de tout individu, les membres d'une union homosexuelle peuvent légitimement recourir aux voies juridictionnelles pour faire valoir, dans certaines situations, le droit à un traitement « homogène » à celui garanti par la loi à un couple marié (Cass. civ., 15 mars 2012, n. 4184, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2012, p. 747). Sur la question de l'adoption, par le conjoint homosexuel, de l'enfant biologique de l'autre, s'est enfin récemment prononcée la Suprême Juridiction italienne (Cass. civ., 30 septembre 2016, *supra* cité note 10) qui a considéré non contraire à l'ordre public international l'acte de naissance d'un enfant né de la volonté d'un couple de femmes mariées en Espagne.

<sup>390</sup> Cette idée avait été reprise par l'article 18, paragraphe 2, de la proposition de Règlement sur les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés du 16 mars 2011 (COM (2011) 126), en vertu duquel « l'application d'une disposition de la loi désignée par le présent règlement ne peut pas être considérée comme contraire à l'ordre public du for au seul motif que la loi du for ne connaît pas l'institution du partenariat enregistré ». Cependant, au terme de plusieurs années de négociations, le Conseil a conclu en décembre 2015 qu'aucun consensus n'avait pu être dégagé pour l'adoption des propositions dans un délai raisonnable. Néanmoins, 18 Etats membres (la Suède, la Belgique, la Grèce, la Croatie, la Slovaquie, l'Espagne, la France, le Portugal, l'Italie, Malte, le Luxembourg, l'Allemagne, la République tchèque, les Pays-Bas, l'Autriche, la Bulgarie, la Finlande et Chypre) ont exprimé la volonté d'instaurer entre eux une coopération renforcée dans le domaine des régimes de propriété des couples internationaux, ce qui a conduit la Commission à adopter le 2 mars 2016 trois propositions, dont une proposition de règlement du Conseil sur les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés (2016/0060 CNS). Son texte définitif se trouve aujourd'hui reproduit dans le Règlement n° 1104 du 24 juin 2016 (sur lequel v. *infra*, chap. III, n° 446 et s.), dont l'article 31 dispose que « L'application d'une disposition de la loi d'un Etat désignée par le présent règlement ne peut être écartée que si cette application est manifestement incompatible avec l'ordre public du for ».

que membres à un espace commun, l'espace intra-européen, fondé sur des principes et valeurs partagés. Dès lors, suivant cette perspective, la clause de l'ordre public ferait l'objet non pas de vingt-quatre, mais d'une seule et uniforme interprétation, prônant son application exceptionnelle, directe à la sauvegarde des droits fondamentaux humains et visant essentiellement les relations avec les lois extra-européennes. La clause de l'article 35 dépasserait ainsi le paradoxe : l'ordre public peut et doit intervenir, mais uniquement dans les hypothèses d'atteinte, par une loi étrangère généralement extra-communautaire, à un droit fondamental de l'individu.

**240.** L'éviction de la loi étrangère n'est toutefois la seule forme d'intervention de la clause de l'ordre public. En effet, les atteintes aux principes fondamentaux du for pourraient être le fruit d'une décision étrangère dont le contenu est susceptible d'engendrer des perturbations dans l'ordre juridique de l'État requis. À cet égard, il appartient en principe au juge du for, en tant que premier à entrer en contact avec une décision étrangère, de déterminer si sa reconnaissance est en mesure de heurter ou pas l'ordre public du for. Pour cela, il fera donc référence aux principes fondamentaux qui sont propres du système juridique d'appartenance, en excluant l'intégration du jugement étranger lorsque ses effets sont contraires aux valeurs fondantes le droit interne<sup>391</sup>. Or, la formation d'un droit international privé européen de plus en plus développé impose un tempérament à cette règle, le juge étant désormais, compte tenu de l'existence de principes fondamentaux communs aux systèmes juridiques des pays membres de l'Union, appelé à une application exceptionnelle de la notion d'ordre public.

**241.** Cette évolution, que dans une certaine mesure l'on a pu déjà constaté en matière de conflits de lois dans le cadre de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (*supra* n°215 et s.), a été particulièrement évidente dans le domaine de la compétence indirecte, où non seulement la Cour de Strasbourg, mais aussi la Cour de Justice de l'Union européenne, se sont prononcées à plusieurs reprises pour justifier l'application d'une telle clause en matière de protection des droits humains. L'intervention de l'ordre public en veste de gardien commun des valeurs fondamentales

---

<sup>391</sup> C'est en ce sens que M.C.NAJM (*Principes directeurs de droit international privé et conflits de civilisations*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 98 et s.) considère l'ordre public comme un vecteur du « principe de cohésion de l'ordre interne », fonctionnel au maintien de l'autorité et de l'uniformité des valeurs morales et sociales au sein de la communauté qui compose l'ordre juridique interne.



ne serait dès lors pas une simple affaire de conflits de lois, mais intéresserait également le champ de la reconnaissance et de l'exécution des décisions.

## II. L'intervention nécessaire de l'ordre public successoral dans la compétence indirecte

**242.** Selon une jurisprudence constante de la Cour de Justice de l'Union européenne, c'est à celle-ci qu'incombe le rôle « de contrôler les limites dans le cadre desquelles le juge d'un État contractant peut avoir recours » à l'exception de l'ordre public<sup>392</sup>. En effet, poursuivent les juges de Luxembourg, l'étendue de ce mécanisme « ne saurait être déterminée unilatéralement par chacun des États membres sans contrôle des institutions de la Communauté européenne ». Ainsi, comme l'a souligné Jürgen Basedow, « la réserve de l'ordre public, qui s'inspire traditionnellement des valeurs et principes de l'ordre juridique national du for, se nourrit de plus en plus d'une autre source, celle du droit communautaire et européen »<sup>393</sup>. Cette approche justifie dès lors le développement d'une conception restrictive de la clause de l'ordre public, ne pouvant jouer que dans des circonstances exceptionnelles où sont remises en cause les valeurs fondamentales de la « société démocratique européenne »<sup>394</sup> et qu'il existe une menace réelle, actuelle et suffisamment grave à leur égard<sup>395</sup>.

**243.** Or, si une telle voie interprétative rencontre de plus grandes difficultés sur le terrain des conflits des lois, le scénario est bien différent dans le domaine de la compétence juridictionnelle indirecte. C'est en effet dans cette matière que le projet d'intégration européenne a connu le plus grand succès, *in primis* par le biais du principe de la

---

<sup>392</sup> En ce sens, v. les arrêts *Krombach c. Bamberski* (point 23) et *Renault SA c. Maxicar SpA et Orazio Formento* (point 27) *supra* cités (note 110). v. aussi, le même principe est exprimé dans CJUE, 14 octobre 2004, C-36/02, *Omega Spielhallen-und Automatenaufstellungs-GmbH c. Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn*, in *Rec.* 2004, p. I-9609, point 30.

<sup>393</sup> *Recherches sur la formation de l'ordre public européen dans la jurisprudence*, in *Le droit international privé : esprits et méthodes. Mélanges en l'honneur de P.Lagarde*, op. cit., p. 55.

<sup>394</sup> En ce sens F.SUDRE, *Existe-t-il un ordre public européen*, op. cit., p. 79.

<sup>395</sup> Principe récemment réaffirmé par la CJUE, 10 juillet 2008, C-33/07, *Ministerul Administrației și Internelor Direcția Generală de Pașapoarte București c. Gheorghe Jipa*, in *Rec.* 2008, p. 5157, point 23.

reconnaissance mutuelle représentant l'un des fondements de la coopération judiciaire au sein de l'Union. C'est donc sur ce dernier que la conception du nouvel ordre public successoral doit se baser.

#### A. L'ordre public successoral dans la compétence indirecte européenne

**244.** Dès ses premières décisions, la Cour de Justice a souligné le caractère exceptionnel de l'application de l'ordre public à l'intérieur de l'espace européen. Cette approche a été par la suite confirmée d'abord dans le Règlement n° 44/2001 (refondu dans le Règlement n° 1215/2012) et, dans un deuxième temps, par les autres instruments venus enrichir le droit international privé de l'Union, Ainsi, suivant une formulation désormais devenue classique dans ce domaine, la reconnaissance d'une décision étrangère ne peut être exclue que si la violation de l'ordre public est « manifeste »<sup>396</sup>.

**245.** C'est ainsi que cette option a été reprise dans l'article 35, paragraphe 1<sup>er</sup>, Règlement n°650/2012, *supra* analysé (n°221 et s.), de même qu'à son article 40, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), aux termes duquel « Une décision rendue n'est pas reconnue si la reconnaissance est manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre dans lequel la reconnaissance est demandée ». Or, l'interprétation de ces deux dispositions devant être considérée identique, il est donc possible d'estimer que la clause contenue à l'article 40 doit être conçue comme une règle exceptionnelle qui n'est appelée à intervenir qu'en présence d'une violation manifeste et inacceptable pour l'ordre juridique du for<sup>397</sup>. Ainsi, comme il a déjà été souligné relativement à l'article 35, l'influence du droit européen par le biais non seulement de la jurisprudence de la Cour européenne et de la Convention de 1950 mais aussi de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, a progressivement réduit les différences entre les États membres, en favorisant le rapprochement et le développement de valeurs et principes communs aux pays de l'Union.

---

396 v. article 34, point 1, du Règlement n°44/2001, aujourd'hui remplacé par l'article 45, par. 1, lett. a) du Règlement 1215/2012 ; article 22, lett. a), du Règlement n°2201/2003 sur la coopération judiciaire en matière familiale ; v. aussi article 21, Règlement n°593/2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, article 26, Règlement n°864/2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles et article 12, Règlement n°1259/2010 sur la loi applicable au divorce et à la séparation de corps.

397 En ce sens I.PETRELLI, in *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 587.

**246.** Dans cette perspective alors l'adverbe « manifestement » ne peut être entendu que de manière restrictive, en impliquant l'intervention de la clause de l'ordre public uniquement dans l'hypothèse où la reconnaissance de la décision étrangère conduise, à première vue, à un résultat véritablement choquant pour l'ordre juridique du for<sup>398</sup>. C'est d'ailleurs en tel sens que semblerait nous conduire l'article 41 du Règlement, en statuant l'interdiction absolue de toute révision au fond de la décision étrangère. Le résultat paraît donc évident : puisque le juge de l'État membre du for n'est pas autorisé à statuer sur le fond, il peut dès lors faire jouer l'ordre public sans besoin de procéder à un examen approfondi de la situation litigieuse, ce qui confirme ainsi la nécessité que la violation commise soit d'une particulière gravité. Notons de plus que, compte tenu de la portée universelle des valeurs caractérisant l'espace juridique européen, l'atteinte provoquée par la décision provenant d'un autre État membre ne devrait pas constituer une violation inacceptable aux seuls yeux de l'ordre juridique du for mais, plus globalement, pour toute société démocratique moderne occidentale<sup>399</sup> (tel le cas, par exemple, de la violation d'un droit fondamental humain sauvegardé par la Convention européenne des droits de l'homme ou par la Charte des droits fondamentaux). C'est d'ailleurs en ce sens que s'est prononcée la Cour de Strasbourg, pour qui le principe de la reconnaissance mutuelle des décisions doit céder le pas à l'exigence primordiale de respecter les droits humains, parmi lesquels y rentrent non seulement ceux indiqués par la Convention de 1950, mais aussi ceux qui sont protégés par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne<sup>400</sup>.

**247.** C'est ainsi que se pose le problème de déterminer quelles sont les hypothèses, si existantes, pouvant mettre en jeu la clause de l'ordre public dictée par l'article 40 du Règlement Successions. Sur ce sujet, néanmoins, une distinction est obligatoire. En effet, dans le domaine de la reconnaissance des décisions l'ordre public peut intervenir à un double niveau : d'une part dans l'objet de la décision ; d'autre part dans le procès ayant abouti à son adoption.

---

398 IDEM

399 En ce sens CJUE, 14 mars 2000, C-54/99, *Église de scientologie*, in Rec. 2000, p. I-1335, point 17.

400 CEDH, *Pellegrini*, 20 juillet 2001, in *Rev. Crit. dr. Int. Priv.*, 2004, p. 106, note de L.L. CHRISTIANS.

## B. Le contrôle de la procédure : l'ordre public procédural

**248.** Le principe de mutuelle reconnaissance des décisions ne signifie pas que ces dernières sont exemptes de tout contrôle par le juge de l'État requis. Ainsi, outre leur objet, le procès ayant abouti à leur prononcé pourrait déterminer l'intervention de l'ordre public dans d'autres hypothèses, à savoir toutes les fois que certains droits procéduraux n'ont pas été respectés. Tel est le cas du droit au procès équitable et du droit d'être entendu.

**249.** En effet, ces derniers constituent deux principes fondamentaux pour la société démocratique européenne qui les consacrent d'abord à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et à l'article 47, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union ainsi que dans les traditions constitutionnelles communes des États membres. S'ajoute en outre une jurisprudence particulièrement riche de la Cour de Justice<sup>401</sup> laquelle, étant généralement suivie par les juridictions nationales, a ainsi favorisé le développement d'une véritable interprétation commune de l'ordre public procédural.

**250.** Il en résulte dès lors que, même dans le cadre du Règlement du 4 juillet 2012, le juge de l'État membre requis devra toujours pouvoir contrôler que la décision du juge *ad quem* ait été prononcée à l'issue d'un procès « juste »<sup>402</sup> au sens européen du terme : ainsi, il est désormais admis que l'on ne pourrait pas admettre la reconnaissance d'une décision ayant porté atteinte aux droits de la défense de l'une des parties ou leur ayant nié le droit d'accès à la justice<sup>403</sup>. En ce sens, l'ordre public pourrait donc être invoqué, par exemple, à l'encontre d'une décision étrangère obtenue à l'issue d'un procès où le défendeur n'a pas eu la possibilité de participer, ou encore d'une décision prononcée aux termes d'un procès imposant le paiement d'une caution tellement élevée qu'elle a fini par décourager la poursuite de la procédure<sup>404</sup>. *A contrario*, la présence d'une motivation succincte dans la

---

401 v. notamment les arrêts précité *Krombach* du 11 mai 2000 et *Gambazzi* du 2 avril 2009 (note 110).

402 CJUE, arrêt *Gambazzi* précité (note 110), points 27-28.

403 En ce sens H.GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, op. cit., p. 425.

404 Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 16 mars 1999, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2000, p. 223, note de G.A.L.DROZ ; *Clunet*, 1999, p. 774, note de A.HUET ; *Rev. gén. dr. proc.*, 1999, p. 747, note de H.MUIR WATT.

décision ne semblerait pas comporter l'intervention de l'exception d'ordre public, pourvu néanmoins que celle-ci puisse être intégrée au jugement à reconnaître ou du moins que le juge de l'État requis puisse l'extraire du dossier<sup>405</sup>.

**251.** La même question pourrait également se poser en matière de compétence du juge ayant prononcé la décision demandée. En effet, pourrait-on invoquer l'ordre public au motif de l'incompétence du juge d'origine qui, par exemple, s'est fondé sur un chef de compétence différent de ceux indiqués aux articles 4 à 11 du Règlement Successions ? Or, pour ce genre de situations, le Règlement Bruxelles I bis est très clair : ainsi, suivant son article 45, paragraphe 3, « le critère de l'ordre public [...] ne peut pas être appliqué aux règles de compétence ». Ce même principe n'est d'ailleurs pas nouveau, une règle similaire se trouvant déjà dans le Règlement Bruxelles I de 2001 (art. 35, par. 3) ainsi que dans la Convention de Bruxelles de 1968 (art. 28, par. 3). Force est donc de conclure que bien qu'une norme similaire ne soit pas dictée dans le Règlement n° 650/2012, la même solution devrait également pouvoir être admise dans le cadre du nouveau droit successoral européen sur le modèle des autres instruments adoptés au sein de l'Union. Par conséquent, bien que le juge d'origine se soit prononcé tout en étant incompétent, le juge de l'État membre requis ne pourra pas interdire à la décision étrangère de produire ses effets dans son territoire au nom de l'ordre public procédural<sup>406</sup>.

**252.** Le contrôle de la procédure ayant été effectué, reste alors à vérifier que la solution faisant l'objet de la décision étrangère ne soit pas contraire à l'ordre public du for.

### C. Le contrôle de l'objet de la décision : l'ordre public au fond

**253.** Les hypothèses d'intervention de l'ordre public au fond sont similaires aux situations envisageables en matière de conflits de lois. Viennent donc en premier lieu les cas d'atteinte aux droits fondamentaux de l'individu, *in primis* le principe de non-discrimination (*supra* n°216 et s.).

---

<sup>405</sup> En ce sens I.PETRELLI, in *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 596.

<sup>406</sup> IBIDEM, p. 597.

a) La sauvegarde des droits fondamentaux humains

**254.** Le considérant 58 du Règlement, *supra* cité (n° 218), précise que les juridictions ou autres autorités compétentes ne devraient pas invoquer l'exception de l'ordre public en vue de « [...] refuser de reconnaître - ou, le cas échéant - d'exécuter une décision rendue, un acte authentique ou une transaction judiciaire d'un autre État membre, lorsque ce refus serait contraire à la Charte de droits fondamentaux de l'Union européenne, en particulier à son article 21 qui interdit toute forme de discrimination ». Ainsi, à l'instar des considérations développées relativement à l'article 35 (*supra* n°219 et s.), il en découle qu'une éventuelle violation d'un droit fondamental de l'individu pourrait sans doute être sanctionnée par le biais de la clause de l'ordre public *ex* article 40 du Règlement. En effet, une telle atteinte serait inacceptable non seulement en considération des valeurs prônées par le droit européen et consacrées dans la Charte précitée ainsi que dans la Convention de 1950 (dont ses principes, l'on rappellera, sont devenus partie intégrante du droit de l'Union depuis le Traité de Lisbonne), mais aussi pour les droits constitutionnels des États membres eux-mêmes. Dans lesdites hypothèses l'intervention de la clause d'ordre public est dès lors nécessaire.

a) L'intervention nécessaire de l'ordre public : le cas des discriminations successorales

**255.** Supposons une décision rendue en application de normes substantielles à caractère discriminatoire pour des raisons sexuelles, raciales, religieuses ou encore pour des motifs de filiation ; or, il est manifeste qu'un tel jugement ne devrait pas pouvoir être reconnu dans l'État membre du for car inacceptable au nom des principes fondamentaux non seulement de l'ordre juridique interne mais aussi pour toute communauté de droit en général<sup>407</sup>. C'est ainsi que, à titre d'exemple, l'ordre public pourrait intervenir face à une décision étrangère excluant la capacité successorale d'un héritier car apostat, ou disposant des parts successorales différentes entre les héritiers masculins et féminins en fonction de

---

<sup>407</sup> E.PATAUT, *L'exception de l'ordre public et la proposition de règlement relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et des actes authentiques en matière de succession et à la création d'un certificat successoral européen*, in *Rapport pour la Commission des affaires juridiques du Parlement européen*, décembre 2010, p. 15.

leur sexe<sup>408</sup>, ou encore consacrant une inégalité entre enfants naturels ou adultérins et enfants légitimes. Et pour cause. Si effectivement pour l'État requis la reconnaissance d'une décision étrangère comporte, selon la formule employée par M. Gothot et M. Holleaux « d'insérer dans son ordre juridique la norme dont la décision est en quelque sorte porteuse »<sup>409</sup>, accepter ses effets conduirait à une véritable incohérence équivalant à remettre en cause les valeurs et les principes constituant le fondement de tout État démocratique contemporain.

**256.** *A contrario*, une position différente pourrait être suivie en matière de mariage polygamique et de mariage entre personnes de même sexe.

b) L'effet atténué de l'ordre public : les mariages polygamiques et homosexuels

**257.** En matière de reconnaissance des effets (y compris successoraux) découlant d'un mariage polygamique, la théorie de l'effet atténué<sup>410</sup> de l'ordre public a permis à une partie des jurisprudences nationales d'adopter une approche plus libérale dans ce domaine.

**258.** En effet, en partant de l'idée que la loi étrangère doit être appréciée non pas *in abstracto* mais dans son application concrète, les tribunaux français<sup>411</sup> ont développé la thèse selon laquelle les exigences d'intervention de la clause d'ordre public seraient moindres lorsqu'il s'agit de donner effet dans l'État du for à une situation créée à l'étranger que lorsqu'il s'agit de la naissance d'un tel rapport de droit dans cet État (on

---

408 Bien que l'étude du *Deutsches Notarinstitut* (p. 58) ait souligné qu'une décision comportant une discrimination en fonction du sexe pourrait être acceptée dans certains États membres comme la France qui ont incorporé dans leur droit interne, vis-à-vis d'une partie de la population, des institutions de droit musulman. Toutefois, compte tenu de la valeur attribuée, au niveau européen, au principe de non-discrimination sous toutes ses formes, il est possible d'estimer que même si au niveau national une telle décision pourrait trouver accueil, elle ne pourrait pas circuler entre les États membres (en ce sens I.PETRELLI, in *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 590 ; contraire à la reconnaissance de décisions discriminatoires aussi J.FOYER, in *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 157).

409 P.GOTHOT-D.HOLLEAUX, *Droit international privé*, op. cit., n°246.

410 En général sur cette question v. P.HAMMJE, *L'effet atténué de l'ordre public*, op. cit., p. 87

411 En réalité l'expression même d'« effet atténué », bien qu'employée depuis longtemps en doctrine et appliquée, dans ses concepts, par la jurisprudence, ne semblerait avoir été utilisée pour la première fois par la Cour de Cassation que dans un arrêt du 7 janvier 1964, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1964, p. 344, note de H.BATTIFOL.

parle ici d'effet « plein » de l'ordre public)<sup>412</sup>. C'est ainsi que s'est prononcée la Cour de Cassation, le 28 février 1860, dans le célèbre affaire « *Bulkley* »<sup>413</sup> où les tribunaux français admirent qu'une anglaise, régulièrement divorcée en Angleterre, pouvait se remarier en France alors même que la loi française du 8 mai 1816 prohibait cette institution. Pour les juges de la Haute juridiction, la loi française devait être « *renfermée dans les limites qu'elle s'est tracées* » et ne pouvait s'appliquer que pour l'avenir et pour les situations créées en France. Cette même solution a par la suite été reprise dans deux arrêts de 1945<sup>414</sup>, pour trouver enfin sa confirmation dans le célèbre arrêt « *Rivière* »<sup>415</sup> de 1953 où, dans une affaire comparable au précité jugement « *Bulkley* », la Cour de Cassation n'a pas jugé contraire à l'ordre public un divorce prononcé à l'étranger pour une cause non admise par la loi française, s'agissant d'une situation née à l'extérieur de la France « sans fraude et en conformité de la loi ayant compétence en vertu du droit international privé français ».

**259.** Or, bien que ce dernier arrêt admette la reconnaissance de la décision étrangère, les argumentations de la Cour démontrent toutefois que l'effet atténué de l'ordre public n'est pas sans limites. En effet, il en découle d'abord que la simple considération qu'une situation est née à l'étranger n'implique pas, inéluctablement, que celle-ci puisse automatiquement produire ses effets dans l'ordre juridique du for<sup>416</sup>. De plus, si d'une part les tribunaux peuvent refuser effets aux situations créées à l'étranger, d'autre part ils peuvent également admettre qu'une seule partie de ces derniers puissent se produire en fonction de leur contraste plus ou moins important avec les principes fondamentaux de

---

<sup>412</sup> En ce sens Y.LOUSSOUARN-P.BOUREL-P. DE VAREILLES-SOMMIERES, *Droit international privé*, op. cit., pp. 378 ; D.BUREAU-H.MUIR WATT, *Droit international privé*, 2014, 3<sup>ème</sup> éd., n°459.

<sup>413</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 28 février 1860, in *S.*, 1860, I, p. 210 ; *Les grande arrêts de la jurisprudence française*, op. cit., n°4.

<sup>414</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 11 avril et 1<sup>er</sup> mai 1945, in *D.*, 1945, p. 245, note de P.LEREBOURGS-PIGEONNIERE ; *S.*, 1945, I, p. 121, note de H.BATTIFOL ; *JPC*, 1945, II, p. 2895, note de R.SAVATIER

<sup>415</sup> Cass. civ. 17 avril 1953, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1953, p. 412, note de H.BATTIFOL ; *Clunet*, 1953, p. 860, note de M.PLAISANT ; *RabelsZ*, 1955, p. 520, note de PH.FRANCESKAKIS.

<sup>416</sup> C'est le cas de certaines décisions ayant refusé les effets en France d'une répudiation prononcée à l'étranger, v. par exemple Cass. civ., 1<sup>ère</sup>, 17 février 2004, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 2004, p. 423, 1<sup>ère</sup> esp., note de P.HAMMJE ; *JCP*, 2004, II, 10128, note de H.FULCHIRON. En doctrine, v. D.BUREAU-H.MUIR WATT, *Droit international privé*, op. cit., n°461 ; v. aussi l'analyse de P.LAGARDE, *La théorie de l'ordre public international face à la polygamie et à la répudiation. L'expérience française*, in *Hommages à François Rigaux*, 1993, pp. 266 et s.



l'ordre juridique du for. Ainsi, c'est en application de cette même approche que la Cour de Cassation française, dans l'arrêt « *Chemouni* »<sup>417</sup>, a admis qu'un mariage polygamique célébré à l'étranger puisse valablement produire certains de ses effets en France (y compris ceux en matière successorale), bien que cette forme d'union soit prohibée dans ce pays<sup>418</sup>. De la même manière en Italie, où le mariage polygamique est depuis toujours interdit, la Suprême juridiction a rejeté l'opposition de la première des deux épouses faisant valoir la contrariété du second mariage à l'ordre public international italien, en validant l'attribution à la deuxième femme d'un bien immobilier du *de cuius* algérien situé en Italie<sup>419</sup>.

**260.** Une observation semblerait alors s'imposer : si telle a été la position suivie par les juges nationaux en matière de mariage polygamique, pourquoi devrait-on adopter une approche plus restrictive vis-à-vis des mariages homosexuels ? Certes, il est vrai que certains pays membres, tels la Pologne, ne prévoient ni le mariage, ni la possibilité d'une union civile entre personnes de même sexe. Toutefois n'oublions pas deux choses : d'abord, la liberté de l'orientation sexuelle est désormais reconnue tant par les principes constitutionnels nationaux que par l'article 12 de la Convention de 1950 selon l'interprétation de la Cour de Strasbourg<sup>420</sup>. Or, nous venons de voir que les droits fondamentaux consacrés par la Convention font aujourd'hui partie intégrante du droit primaire européen dont le respect, et l'application, est obligatoire pour les États membres. De plus, il convient également d'observer que la question de la reconnaissance des unions homosexuelles n'est désormais plus un tabou pour les systèmes juridiques européens, la plupart d'entre eux, y compris ceux traditionnellement plus hostiles comme l'Italie, ayant prévu l'institution du mariage entre personnes de même sexe, soit la possibilité de

---

<sup>417</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 28 janvier 1958, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1958, p. 110, note de R.JAMBU-MERLIN ; *JCP*, 1958, II, 10488, note de P.LOUIS-LUCAS.

<sup>418</sup> Ainsi, la seconde épouse de M.Chemouni, de nationalité tunisienne et dont le mariage avait été célébré en Tunisie, a pu invoqué sa qualité d'épouse légitime en France et y réclamer à ce titre une pension alimentaire, bien que le droit français n'autorise pas un étranger à contracter un deuxième mariage en France si sa première union conjugale n'est pas dissoute.

<sup>419</sup> Cass. 2 mars 1999, n° 1739, in *Foro it.*, 1999, I, 1458, note de G.BALENA. En matière de reconnaissance de mariages polygamiques en Italie v. *ex multis* E.CALO, *Il diritto internazionale privato e dell'Unione Europea nella prassi notarile, consolare e forense*, Giuffrè, 2010, pp. 164 et s.

<sup>420</sup> CEDH, 24 juin 2010, *Shalk et Kopf c. Autriche*, req. N°30141/04, points 54 et s. ; CEDH, 19 février 2013, *X et c. Autriche*, req. N°19010/07, points 105 et s.

célébrer une union civile ayant des effets comparables aux mariages. Par conséquent, nier tous les effets d'une décision étrangère, prononcée dans un autre pays membre, au seul motif que l'État requis ne reconnaît pas la relation homosexuelle, non seulement impliquerait une remise en cause des valeurs fondants l'espace juridique européen mais en outre ne serait plus justifié en considération de l'évolution des législations et jurisprudences nationales récentes. C'est pourquoi, il est préférable d'affirmer que les États membres n'admettant pas le mariage homosexuel ne devraient pas pouvoir invoquer l'ordre public *ex* article 40 du Règlement afin d'exclure tout effet à la décision étrangère fondée sur cette union<sup>421</sup>.

**261.** Cette argumentation nous conduit dès lors à conclure que l'exception de l'ordre public au fond ne pourrait intervenir, au sens de l'article 40 du Règlement, qu'en présence de deux conditions : d'une part lorsque la reconnaissance des effets successoraux formés à l'étranger conduit à une violation manifeste des droits fondamentaux humains ; d'autre part dans l'hypothèse où les valeurs en cause ne permettent pas la mise en jeu de la théorie de l'effet atténué.

**262.** Pourtant, cette éventualité pourrait ne pas représenter la seule hypothèse d'intervention nécessaire de la clause prévue par l'article 40 du Règlement. Ainsi, pourrait-on considérer que dans l'éventualité de simples divergences entre les droits internes des États membres, tel le cas d'un système n'admettant pas la réserve héréditaire ou la conclusion d'un pacte successoral, la décision étrangère est « manifestement contraire à l'ordre public » ? La solution à un tel dilemme représente l'une des problématiques les plus débattue du système du Règlement, la protection des proches du *de cuius* n'étant pas appréhendée de manière uniforme par les États membre de l'Union. Pour y répondre il convient d'en étudier d'abord son impact dans le cadre des conflits de lois où l'intervention de ce correctif semblerait plus débattue. Cela nous permettra ainsi de déterminer, dans un deuxième temps, si la même approche est applicable pour l'article 40 du Règlement.

---

421 En ce sens, I.PETRELLI, in *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 592. L'auteur souligne toutefois qu'il faudrait distinguer selon les hypothèses, en tenant compte de la décision préalable portant sur le lien de parenté entre les deux époux et sur laquelle se fonde le jugement à reconnaître. Ainsi, le simple fait que la première soit contraire à l'ordre public de l'État requis ne devrait pas, en soi, déterminer la contrariété à l'ordre public de la décision dont la reconnaissance est demandée.

### III. Le caractère irréductible de l'ordre public : la protection des proches du de cuius et les pactes successoraux

**263.** Traditionnellement, la question de la protection des proches du défunt est l'une des plus controversées dans le droit international privé des successions. En effet, en matière les ordres juridiques européens n'adoptent pas une approche commune, certains États prévoyant l'institution de la réserve héréditaire, d'autres au contraire l'ignorant. L'on ajoutera en outre que la plupart des pays de « *civil law* » considèrent la réserve comme un véritable pilier fondant l'ensemble du système du droit des successions, ce qui augmente ultérieurement le risque de possibles tensions entre les États de l'Union, surtout dans le cadre du nouveau Règlement de 2012. Dès lors un problème se pose : la circonstance que dans les pays civilistes la réserve soit considérée comme un élément essentiel du droit successoral est-elle suffisante pour la transformer en un principe fondamental justifiant l'intervention de l'ordre public ? Afin de répondre à cette problématique, sur laquelle les positions de la doctrine européenne sont d'ailleurs divergentes, il est cependant nécessaire de commencer par une analyse préliminaire de droit comparé dans le domaine de la protection des proches du de cuius. Celle-ci est en effet indispensable pour pouvoir, dans une deuxième étape, vérifier si la clause de l'article 35 du Règlement puisse légitimement intervenir dans ces hypothèses.

#### A. La protection des proches du défunt dans les États de l'Union européenne

**264.** Dans les États membres de l'Union, comme anticipé dans le paragraphe précédent, la protection des droits successoraux des proches du défunt n'est pas appréhendée de manière uniforme. En principe, deux groupes s'opposent : d'une part les pays de l'Europe continentale qui, bien qu'avec quelques exceptions, connaissent la réserve héréditaire<sup>422</sup> ; d'autre part les pays de « *common law* » ne prévoyant pas, du moins formellement, une telle institution.

---

<sup>422</sup> Sur les origines de la réserve héréditaire, v. M.GRIMALDI, *Droit civil, Successions*, 2001, 6<sup>ème</sup> éd., Paris, Litec, pp. 276 et s. ; C.LOPEZ BELTRAN DE HEREDIA, *La legítima en código civil*, in A.M.LOPEZ-V.L.MONTES-E.ROCA, *Derecho civil (V). Derecho de sucesiones*, 1999, Valencia, Tirant, pp. 306 et s.

## 1. Les États membres de « civil law »

**265.** En dépit de quelques différences, la réserve héréditaire occupe une place centrale dans le droit successoral de la plupart des systèmes juridiques continentaux de tradition civiliste.

### a) La protection des proches du défunt dans le système italien

**266.** La réserve héréditaire est tout d'abord prévue en Italie où l'article 536 du Code civil de 1942 statue que la loi dispose qu'une part de la masse successorale soit nécessairement réservée à certains successibles préalablement déterminés<sup>423</sup>. Ces derniers, qui sont qualifiés de « réservataires » ou « *legittimari* » sont, dans l'ordre : le conjoint survivant, les fils du *de cuius* (sans aucune distinction législative depuis la réforme de la filiation de 2013, sur laquelle v. *supra* n°219) ainsi que ses ascendants. Le conjoint survivant est considéré « réservataire » même en cas de précédente séparation de corps, mais à la seule condition que celle-ci n'est pas été prononcée pour sa faute ; dans cette hypothèse, elle n'aura droit qu'à une rente à vie dans le cas où, au moment du décès, elle avait droit à une pension alimentaire par le défunt (art. 548, Code civil). Aucune part de « *legittima* » est en revanche prévue en faveur du conjoint divorcé, ni du partenaire ou concubin du défunt. Quant aux ascendants, ces derniers viennent à la succession en tant que réservataires dans la seule hypothèse où le *de cuius* est décédé sans laisser de descendants ; dans ce cas la quotité indisponible sera alors dévolue pour la moitié au conjoint survivant, s'il existe, et pour le quart aux ascendants (art. 544, Code civil). *A contrario*, lorsque le défunt a laissé des enfants, la quotité de réserve sera alors à eux destinée et répartie avec le conjoint survivant en parts fixées par la loi et variables en fonction du nombre de descendants (art. 542, Code civil).

**267.** Ces dispositions impliquent donc que le défunt puisse certes disposer de son

---

<sup>423</sup> En général sur la succession « nécessaire » dans le système italien, v. M.IEVA, *La successione necessaria*, in N.LIPARI-P.RESCIGNO (sous la direction de), *Diritto civile*, II, 1, *Le successioni e le donazioni*, Milan, 2009, pp. 51 et s. ; G.CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, I, 2015, 4<sup>ème</sup> éd., Milan, pp. 389 et s. ; L.CARIOTA-FERRARA, *Successioni per causa di morte. Parte generale*, 1977 (réédité en 2011), Naples, pp. 173 et s. ; L.MENGGONI, *Successioni per causa di morte. Successione necessaria*, in A.CICU-F.MESSINEO-L.MENGGONI (sous la direction de), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milan, 2000, 4<sup>ème</sup> éd.

patrimoine mais de manière limitée, ne pouvant pas, au cours de sa vie, effectuer des donations, ou tout simplement destiner une partie de la masse successorale à une personne autre que les « *successori necessari* », pour une part excédant la quotité disponible. Dans cette hypothèse, les éventuelles donations et dispositions testamentaires « excédantes » seront sujettes à l'action de réduction selon les modalités indiquées aux articles 558-560, Code civil ; cette dernière ne peut être demandée que par les réservataires, leurs héritiers ou ayants cause dans un délai de dix ans à compter de l'ouverture de la succession (art. 2946, Code civil)<sup>424</sup>.

#### b) La protection des proches du défunt en France

**268.** Un système similaire est prévu par l'ordre juridique français, où la réserve héréditaire est régie par les articles 912 et suivants du Code civil<sup>425</sup>. Cette institution est ainsi définie comme « la part des biens et droits successoraux dont la loi assure la dévolution libre de charges à certains héritiers dits réservataires, s'ils sont appelés à la succession et s'ils l'acceptent » (art. 912, Code civil). Contrairement à l'Italie, ces derniers ne comprennent que les descendants, « en quelque degré que ce soit » (art. 913-1, Code civil), ainsi que le conjoint survivant non divorcé mais uniquement en cas d'absence des premiers (art. 914-1, Code civil)<sup>426</sup>. Quant à la part de réserve en revanche, elle varie en fonction des réservataires présents : ainsi, en cas d'un seul enfant la quotité disponible ne pourra excéder la moitié des biens du disposant ; en cas de deux enfants elle ne pourra excéder

---

<sup>424</sup> En matière de prescription du droit d'exercer l'action de réduction, la Cour de Cassation italienne (Cass. civ. Sez. Un., 25 octobre 2004, n. 20644, in *Giur. It.*, 2005, 1605) a précisé que le *dies a quo* varie en fonction de l'objet de cette action : ainsi, lorsque la quotité de réserve est atteinte par une disposition testamentaire, le *dies a quo* est fixé au jour de l'acceptation de la succession par celui dont la part successorale a excédé la quotité disponible. Si en revanche il s'agit de réduire des donations, alors la prescription découle du jour de l'ouverture de la succession.

<sup>425</sup> En matière, v. PH.MALAUURIE, *Droit civil : les successions, les libéralités*, 6<sup>ème</sup> édition, Defrénois, 2014 ; J. MAURY, *Successions et libéralités*, 8e édition, 2010, Litec - Editions du JurisClasseur ; R.CRONE-M.C.FORGEARD-B.GELOT, *La Réforme des successions*, 2002, Éd. Defrénois ; C.RENAULT-BRAHINSKY, *Droit des successions*, 2004, 2e éd., Gualino éditeur.

<sup>426</sup> En cas d'absence de réserve, le conjoint survivant est néanmoins protégé par la prévision d'un droit temporaire au logement familial (art. 763 et s., Code civil), éventuellement convertible, par convention, en une rente viagère ou en capital (art. 766, Code civil). En cas de besoin en outre, la loi dispose l'octroi d'une pension alimentaire, prélevée sur la succession (art. 767, Code civil). En général sur la position du conjoint survivant v. la récente contribution de R.ZIMMERMANN, *Das Ehegattenerbrecht in historisch-vergleichender Perspektive*, in *RabelsZ*, 2015, vol. 79, n. 4, pp. 768 et s.

le tiers et dans l'hypothèse de trois enfants ou plus elle est réduite au quart (art. 913, Code civil). Si enfin le *de cuius* ne laisse que le conjoint survivant, « les libéralités, par acte entre vifs ou par testament, ne pourront excéder les trois quarts » des biens successoraux (art. 914-1, Code civil). A l'instar du régime italien en outre, en cas de libéralités excédants la quotité disponible celles-ci feront l'objet d'une action en réduction, qui ne peut être demandée « que par ceux au profit desquels la loi fait la réserve, par leurs héritiers ou ayants cause », dans un délai qui est fixé « à cinq ans à compter de l'ouverture de la succession, ou à deux ans à compter du jour où les héritiers ont eu connaissance de l'atteinte portée à leur réserve, sans jamais pouvoir excéder dix ans à compter du décès » (art. 921, Code civil).

**269.** L'on remarquera toutefois que la protection des réservataires, dans le cadre d'une succession internationale, était assurée dans le passé par le droit au prélèvement (sur lequel v. *supra* n°) permettant aux héritiers de nationalité française de récupérer, sur les biens situés en France, la partie correspondante à la réserve que la loi étrangère leur refusait. Néanmoins, en 2011 cette institution a été abrogée par effet de la décision du Conseil Constitutionnel du 5 août 2011, qui l'a jugée contraire au principe d'égalité. Désormais, en matière de successions transfrontalières, le seul rempart pour les héritiers réservataires français peut donc être, si admise, la clause de l'ordre public.

### c) La protection des réservataires en Allemagne

**270.** Le système allemand ne fait pas d'exception à cette règle, tout en prévoyant, cependant, quelques particularités<sup>427</sup>. En effet, contrairement aux ordres juridiques de tradition romaniste, le législateur allemand a inséré l'institution de la réserve non pas dans la partie du Code civil consacrée au droit des successions, mais dans celle concernant le droit des obligations<sup>428</sup>. Dès lors, les réservataires ne sont pas considérés, à cet égard,

---

<sup>427</sup> En général sur la réserve héréditaire dans le droit allemand, v. J.BECKERT, *Familiäre Solidarität und die Pluralität moderner Lebensformen : Eine gesellschaftstheoretische Perspektive auf das Pflichtteilsrecht*, in A.RÖTHEL (édité par), *Reformfragen des Pflichtteilsrecht*, 2007, Cologne, Heymanns, pp. 1-22 ; A.DUTTA, *Vor-und Nacherbschaft*, in J.BASEDOW-K.J.HOPT-R.ZIMMERMANN (édité par), *Handwörterbuch des Europäischen Privatrecht*, 2009, Tübingen, Mohr, pp. 1735-1739 ; A.RÖTHEL, *El derecho de sucesiones y la legítima en el derecho alemán*, Colección Notariado Hoy, Barcelone, Bosch, 2008.

<sup>428</sup> A.RÖTHEL, *Law of Succession and Testamentary Freedom in Germany*, in M.ANDERSON-E.ARROYO I AMAYUELAS (sous la direction de), *The Law of Succession : Testamentary Freedom. European*

comme des véritables héritiers, mais plutôt comme les bénéficiaires d'une créance à la hauteur de la moitié de ce qu'ils auraient dû toucher dans le cadre d'une succession légale (art. 2303, BGB). Ces « créanciers » de la réserve, déterminés directement par la loi, sont représentés par : les descendants du défunt ; le conjoint survivant, y compris le concubin survivant qui est considéré comme un héritier légal au même titre de l'époux<sup>429</sup>; ses ascendants, mais à la seule condition, en tant qu'héritiers de troisième ordre, que le de cujus ne laisse naturellement pas d'enfants.

**271.** Un régime particulier est en outre prévu pour le conjoint survivant, dont la part lui étant normalement destinée en cas de succession *ab intestat* varie en fonction du régime matrimonial choisi (§1931, BGB). Ainsi, lorsque les conjoints étaient mariés sous le régime légal allemand de la participation aux acquêts (« *Zugewinnngemeinschaft* »), applicable lorsque les époux n'ont pas établi un contrat de mariage précisant un régime matrimonial différent, alors la part successorale en principe destinée au conjoint survivant est : la moitié en présence d'enfants, ce qui implique une « créance » réservataire d'un quart des biens successoraux (§§ 1931, par. 1 et 3, 1371, par. 1, BGB) ; trois quarts en l'absence d'enfants et en concours avec des ascendants, ce qui comporte une part de réserve correspondante à trois huitièmes des biens du disposant. Si donc le de cujus décède en léguant, par exemple, les sept huitièmes de son patrimoine à sa fille et qu'il était marié en régime de participation aux acquêts avec le conjoint survivant, ce dernier ayant droit, en tant que réservataire, au quart des biens du disposant, il pourra dès lors réclamer une réduction de la part attribuée à l'enfant pour une valeur correspondante à celle dont elle a été privée. Cette action doit être exercée dans un délai de trois à compter du moment où les réservataires ont eu connaissance du testament qui les a lésés ou, en tout état de cause, dans un délai de trente ans du moment de l'ouverture de la succession (§2332, par. 1, BGB).

---

*Perspectives*, 2011, Groningen, European Law Publishing, p. 163.

<sup>429</sup> Depuis la loi en date du 16 février 2001 relative au certificat de concubinage et autres modes de vie en commun enregistrés (« *Lebenspartnerschaftsgesetz* », annoté comme « *LPartG* ») entré en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2001 (v. en particulier §10, par. 6, *LPartG*).

#### d) La « legitima » dans le droit espagnol

**272.** Dans la même perspective se trouve le système espagnol, prévoyant dans son Code civil l'instrument de la « *legítima* » en faveur de certaines personnes qualifiées de « *legitimarios* »<sup>430</sup>. L'on remarquera cependant qu'en Espagne, contrairement aux ordres juridiques jusqu'à présent analysés et compte tenu de la présence de communautés autonomes, le système national s'accompagne d'une pluralité de systèmes régionaux, ou tout simplement territoriaux, prévoyant ses propres règles de droit en matière successorale. Ainsi, selon le droit commun du « *Código civil* », si le testateur a laissé des enfants, il ne peut alors disposer librement que d'une partie correspondante au tiers de ses biens, le reste devant obligatoirement être destiné aux descendants (articles 808, Code civil). Toutefois, afin de préserver une partie de la liberté de tester du *de cuius*, la loi précise que de ces deux tiers de part réservataire, un tiers doit nécessairement être destiné en valeurs égales aux enfants, mais l'autre tiers (dit « *mejora* ») est remis à la volonté du défunt, qui pourra ainsi le destiner en toute liberté aux descendants de son choix. Parmi les réservataires se trouvent également le conjoint survivant, auquel le droit commun lui réserve non pas la pleine propriété mais l'usufruit, en parts variables en fonction de la présence ou pas de descendants et ascendants (articles 834-837, Code civil), ainsi que ces derniers (articles 807, 808, 809, Code civil).

**273.** Quant aux systèmes locaux en revanche, ceux-ci se distinguent entre ceux reconnaissant une pleine liberté au testateur (c'est le cas de la Navarre ou du *Fuero de Ayala*, dans les Pays Basques, où le *de cuius* peut ne rien laisser aux descendants<sup>431</sup>), et

---

<sup>430</sup> En général sur la réserve dans le droit espagnol, v. ex multis S.CAMARA LAPUENTE, *Freedom of Testation, Legal Inheritance Rights and Public Order under Spanish Law*, in M.ANDERSON-E.ARROYO I AMAYUELAS (sous la direction de), *The Law of Succession*, op. cit., pp. 271 et s. ; T.TORRES GARCIA, *La legítima en el Código Civil*, in S.ÁLVAREZ GONZALEZ (édité par), *Estudios de Derecho de familia y sucesiones (dimensiones internas y internacional)*, 2009, Santiago de Compostela, Imprenta Universitaria, pp. 297 et s. ; A.VAQUER ALOY, *The Law of Succession*, in M.BUSSANI-F.WERRO (édité par), *European Private Law : A Handbook*, vol. I, 2009, Berne, pp. 555 et s. ; A.ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, in R.SACCO (édité par), *Trattato di diritto comparato*, 2002, Turin.

<sup>431</sup> Il est toutefois intéressant de noter que dans ces zones, bien que la liberté de tester s'impose, le système successoral a maintenu l'ancienne règle originaire du droit romain dite de la « *legítima formal* » ; ainsi, pour que le testament soit valable, le testateur doit obligatoirement indiquer dans l'acte sa volonté d'exclure ses descendants de la succession (pour la Navarre, art. 271, loi 1/1973 ; pour le *Fuero de Ayala*, art. 136-139, Loi basque de 1992). En général sur le régime successoral dans ces territoires, v. J.M.MIQUEL GONZALEZ, *Legítima material y legítima formal*, in *Anales de la Academia Matritense de Notariado*, 2009, n. 49, pp. 493 et s.



ceux qui en revanche reconnaissent une liberté plus limitée mais régie par des règles différentes par rapport au droit commun (par exemple la Catalogne, la Galice, l'Aragon, ou encore les îles Baléares)<sup>432</sup>. Or, comme on va voir par la suite, ces différences de systèmes, ainsi que la circonstance qu'une partie de ceux-ci ne prévoient pas de réserve, ou l'admettent de manière plus limitée, pourraient être décisives dans l'intervention de l'ordre public en matière de protection des proches du défunt.

**274.** Les ordres juridiques à peine décrits ne sont toutefois pas les seuls systèmes à prévoir, dans leur droit successoral, le mécanisme de la réserve héréditaire<sup>433</sup>. Certes, quelques divergences peuvent exister quant à ses bénéficiaires, à sa nature ou à ses modalités de calcul, mais le résultat qui en découle reste le même : limiter la liberté de tester du *de cuius* en faveur de la sauvegarde de ses proches. Néanmoins, si cet instrument constitue la règle, à quelques exceptions près<sup>434</sup>, dans les pays de tradition romano-germanique, celui-ci n'est pas connu dans tous les États européens.

## 2. La protection des proches du défunt dans les États de « common law »

**275.** Dans les systèmes juridiques d'origine anglo-saxonne, *in primis* l'Angleterre, la réserve héréditaire, ainsi qu'elle a été conçue dans les pays de droit civil, n'est pas prévue dans le droit des successions. *A contrario*, ces États sont caractérisés par l'attribution d'une

---

<sup>432</sup> Ainsi en Catalogne (artt. 451-5 et 451-II de la loi 10/2008) et en Galice (artt. 243 et 246, loi 2/2006) par exemple, la part de réserve destinée aux descendants est d'un quart des biens du disposant, à attribuer non pas en nature (comme c'est la règle pour le droit commun), mais en valeur. Encore, concernant les ascendants, ces derniers ne sont pas considérés réservataires par le droit de la Galice (art. 238), ni par la Catalogne en présence du conjoint survivant (art. 451-4). En général sur ces systèmes, v. P.DEL POZO CARRASCOSA-A.VAQUER ALOY-E.BOSCH CAPDEVILA, *Derecho Civil de Cataluña, Derecho de Sucesiones*, 2009, Barcelone, Marcial Pons ; M.CARBALLO FIDALGO, *La legítima en la Ley del 14 de junio de 2006, de Derecho civil de Galicia*, in M.P.GARCÍA RUBIO (édité par), *Estudios Jurídicos en memoria del Prof. J. M. Lete del Río*, 2009, Madrid, Civitas, pp. 139 et s.

<sup>433</sup> La réserve est en effet admise dans les pays scandinaves comme la Norvège (§29, Loi sur les successions de 1972), en Autriche (§764, ABGB), en Suisse (art. 471, Code civil), au Pays-Bas (art. 4:80, NBW), en Hongrie (Section 661, Code civil) ou encore en Slovénie (art. 25, Loi slovène sur les successions). En général sur le régime de la réserve dans les pays européens, v. A.BONOMI, *La vocation successorale volontaire dans certains droits européens*, in *Le droit des successions en Europe, Actes du colloque du 21 février 2003*, 2003, Genève, Droz, pp. 55 et s.

<sup>434</sup> C'est le cas, comme l'on a vu supra n°232, des « *derechos forales* » de la Navarre ou du *Fuero de Ayala* dans les Pays-Basques.

liberté testamentaire quasi absolue, ce qui a traditionnellement posé un certain nombre de problèmes dans le règlement d'une succession international intéressant l'un de ces pays. Toutefois, depuis 1938, l'absence de la réserve a été comblée par la prévision de mécanismes allant limiter la liberté de disposer du *de cuius*, en garantissant ainsi une certaine protection de certains de ses proches. Ces instruments, principalement reconduits à l'institution des « *Family Provisions* »<sup>435</sup>, permettent en effet à certains proches du défunt (sont comprises non seulement ses enfants et le conjoint survivant, mais aussi le concubin ainsi que toutes les personnes qui dépendaient économiquement du de cuius avant le décès)<sup>436</sup> d'intenter une action visant à obtenir une prestation patrimoniale à la charge de la succession ou des héritiers.

**276.** Ce mécanisme se distingue cependant de manière nette par rapport à la réserve de droit civil ; d'abord, contrairement à cette dernière, la *family provision* constitue non pas un droit mais une demande judiciaire soumise à l'appréciation discrétionnaire des tribunaux, qui pourront ainsi l'accorder ou pas. De plus, même en cas d'octroi, le montant de la prestation patrimoniale perçue n'est pas prédéterminé par la loi, comme s'il s'agissait d'une part réservée, mais varie en fonction des cas, pouvant aller d'une somme fixe, à une rente, au transfert de la propriété d'un bien successoral, ou encore à la constitution d'un trust au bénéfice du demandeur<sup>437</sup>. En tout état de cause, le fondement de cette prestation repose sur la situation économique des demandeurs et des successibles, critère qui n'est en revanche pas pris en considération dans le fonctionnement de la réserve. En particulier, le requérant doit démontrer qu'en raison de ses conditions économiques, la part successorale reçue n'est pas une « *reasonable financial provision* »<sup>438</sup>, c'est-à-dire une prévision économique raisonnable ; si le demandeur est le conjoint survivant, il est en

---

435 L'on rappellera que cette institution est née Nouvelle-Zélande en 1900 et s'est rapidement répandue dans les autres pays de *common law* afin de corriger les excès de la liberté testamentaire. En général sur les origines de la *family provision*, v. R.D. OUGHTON (sous la direction de), *Tyler's Family Provision*, 1997, 3<sup>éd.</sup>, London, Buttersworth ; PARRY&CLARKS, *The Law of Succession*, 2002, 11<sup>ème</sup> éd., Londres, pp. 153 et s. ; A.BONOMI, *La vocation successorale volontaire dans certains droits européens*, op. cit., p. 56.

436 En ce sens la Section 1(1) du *Inheritance (Provision for Family and Dependents) Act* de 1975 qui considère parmi les bénéficiaires de cet instrument « *any person who has living in the same household at the deceased, during the whole of the period of two years ending immediately before the date when the deceased died* ».

437 En ce sens A.BONOMI, *La vocation successorale volontaire dans certains droits européens*, op. cit., p. 57 ; A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 569.

438 Section 1(2) de la Loi de 1975, *supra* citée (note 141)

autre prévu que le caractère raisonnable de cette prévision se détermine sur la base d'un critère d'égalité entre le mari et la femme et non pas en fonction des seuls besoins<sup>439</sup>. Il est enfin possible que le défunt, avant le décès, ait disposé en faveur d'un tiers, par le biais d'une donation, dans la seule intention d'éluider les *family provisions*. Or, dans ces hypothèses, la loi anglaise prévoit, depuis 1975, que le bénéficiaire d'une telle donation puisse être obligé, lorsque l'intention frauduleuse du défunt est effectivement démontrée, de soutenir économiquement le demandeur<sup>440</sup>.

**277.** Cette institution n'est toutefois pas le seul mécanisme de protection prévu dans les pays anglo-saxons. Ainsi, certains États comme le Québec prévoient des obligations alimentaires *post mortem* en faveur de certains proches du défunt<sup>441</sup> ; dans certains États des États-Unis en revanche, le conjoint survivant et les enfants se voient reconnaître le droit d'obtenir des prestations patrimoniales dont la valeur est directement fixée par la loi. Celles-ci se distinguent donc d'une institution comme la réserve, ne se basant pas en général sur une part de la succession, mais sur un montant déterminé préalablement par le législateur. Un mécanisme similaire à la réserve est en revanche « *l'elective share* », prévue dans de nombreux pays de *common law*, notamment certains États nord-américains, et qui consiste en une véritable part réservée en faveur du conjoint survivant, calculée sur la base d'un patrimoine successoral augmenté et comprenant, outre que les biens de la succession, également certaines libéralités *inter vivos*. La valeur de cette part n'est pas identique dans tous les systèmes, parfois étant fixe, parfois dépendant de la durée du mariage. En tout état de cause, contrairement à la réserve, le bénéficiaire ne reçoit pas sa part de manière automatique, mais, comme l'indique son nom, il doit choisir de la demander en substitution des gratifications obtenues en vertu du testament<sup>442</sup>.

**278.** Cette brève analyse des mécanismes prévus dans les droits de *common law* montre

---

439 La Section 1(2) de la Loi de 1975, *supra* citée, ajoute en effet, à l'égard du conjoint survivant, que l'expression « *reasonable financial provision* » signifie « *such financial provision as it would be reasonable in all circumstances of the case for a husband or a wife to receive, whether or not that provision is required for his or her maintenance* ».

440 Section 10-13, Loi de 1975 *supra* citée.

441 Articles 684 et s., Code civil.

442 A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., pp. 570-571

donc que, en dépit des divergences certes existantes, la seule absence de l'institution de la réserve héréditaire n'implique pas, en elle-même, une mise en péril certaine et automatique des proches du défunt. Comme l'on a pu voir en effet, ces pays disposent d'une série d'instruments qui, bien que dans des modalités et des conditions différentes, visent à garantir une forme de protection à certaines personnes proches du *de cuius* ou qui en dépendaient économiquement. Dès lors, si on considère, comme l'ont fait certains auteurs, que ces mécanismes sont des équivalents fonctionnels<sup>443</sup> à la réserve de *civil law*, il n'y aurait pas raison d'invoquer l'intervention de l'ordre public au seul motif que la loi successorale compétente ne prévoit pas cette institution. Cela équivaldrait en effet à remettre en cause la notion même d'ordre public international, en retournant à l'application d'un ordre public national ou « territorial » justifié sur la seule base d'une divergence normative entre la *lex fori* et la loi étrangère. Cependant, la perspective change si la réserve héréditaire accède au rang des principes « de justice universelle » ; dans cette hypothèse en effet, il est clair que sa violation pourrait être interprétée comme une atteinte à un droit fondamental humain et donc justifier la mise en jeu nécessaire de l'ordre public. Mais peut-on en arriver à ces conclusions ? A cet égard, jusqu'à présent les opinions ont été divergentes, ce qui n'a fait qu'accentuer les incertitudes en matière. Le Règlement de 2012 pourrait néanmoins favoriser une solution commune aux États membres, en parvenant ainsi, même sur un point aussi débattu, à une possible harmonisation des systèmes.

## B. La protection des proches du défunt dans le Règlement n°650/2012

**279.** L'examen de cette question nécessite, en voie préliminaire, d'une analyse de la position des États nationaux vis-à-vis de la réserve héréditaire. Avant d'étudier les tendances suivies au niveau national, il conviendra toutefois de noter que, sur le plan supranational, si la Cour européenne des droits de l'homme a toujours condamné les discriminations entre les héritiers, elle n'a jamais, jusqu'à présent, sanctionné l'absence de droits successoraux en tant que violation d'un droit fondamental de l'homme<sup>444</sup>. Il

---

<sup>443</sup> En ce sens A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 368

<sup>444</sup> v. par exemple CEDH, 22 décembre 2004, n°68864/01, *Merger et Cros c. France*, point 37 not. ; CEDH, 7 février 2013, n°16574/08, *Fabris c. France*, point 50 not.

semblerait ainsi qu'à l'échelle européenne l'absence de la réserve successorale ne soit pas considérée comme une violation à un droit fondamental humain<sup>445</sup>, principe qui a été repris dans de nombreuses jurisprudences nationales.

### 1. La réserve héréditaire : principe fondamental ou principe successoral ?

**280.** A ce jour, la réserve héréditaire n'a formé l'objet que de quelques arrêts, dans l'ensemble négatifs, concernant son appartenance à l'ordre public. Ainsi, en ce sens s'est prononcé le Tribunal *Supremo* espagnol en 1996, en niant, dans le cadre de la succession d'un ressortissant des États-Unis, que l'absence de la réserve héréditaire puisse porter atteinte à l'ordre public<sup>446</sup>. Cette même approche a par la suite été suivie par la jurisprudence de fond, qui n'ont pas reconnu à la « *legítima* » le caractère d'ordre public dans des affaires concernant des testateurs étrangers<sup>447</sup>. De plus, à l'égard de l'Espagne, il faut aussi garder à l'esprit que son organisation selon un système pluri-législatif où, comme l'on a vu précédemment (*supra* n°257), le régime successoral présente des divergences parfois importantes d'une zone à l'autre et que la réserve n'est pas toujours admise, il serait contradictoire de s'opposer à l'application d'une loi étrangère au seul motif que celle-ci ne prévoit pas l'institution de la réserve. Cette considération est d'ailleurs démontrée par les nombreux débats qui, depuis quelques années désormais, intéressent la doctrine juridique ibérique en matière de réserve héréditaire<sup>448</sup>. Sur ce sujet les demandes de réforme, non seulement de la part du monde académique mais aussi des praticiens du droit, notaires *in primis*, sont ainsi devenues de plus en plus pressantes, afin

---

<sup>445</sup> En ce sens A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 539.

<sup>446</sup> Tribunal *Supremo*, 15 novembre 1996, *Lowenthal*. Sur cette décision et en général sur le rapport entre l'ordre public et la réserve héréditaire en droit espagnol, v. notamment E.CASTELLANOS RUIZ, *Sucesión hereditaria*, in A.L.CALVO CARAVACA-J.CARRASCOSA GONZALEZ, *Derecho internacional privado*, op. cit., pp. 360 et s. ; AGUILAR BENITEZ DE LUGO-H.AGUILAR GRIEDER, *Orden público y sucesiones (I-II)*, in *BIMJ* (2005/1984-1985), pp. 873 et s.

<sup>447</sup> v. par exemple *SAP (Sentencia de la Audiencia Provincial)* de Málaga, 13 mai 2002 ; *SAP* Alicante, 27 février 2004 ; *SAP* Tarragona, 13 mai 2004 ; *SAP* Granada, 19 juillet 2004 ; *SAP* Barcellona, 28 septembre 2004. Sur ces décisions, v. E.CASTELLANOS RUIZ, *Sucesión hereditaria*, op. cit., p. 368.

<sup>448</sup> Pour un exposé de ces discussions, v. ex multis S.CÁMARA LAPUENTE, *Freedom of Testation, Legal Inheritance Rights and Public Order under Spanish Law*, op cit. pp. 283 et s.: v. aussi la récente contribution de E.ARROYO I AMAYUELAS – E.FARRNÓS AMORÓS, *Kinship Bonds and Emotional Ties: Lack of a Family Relationship as Ground for Disinheritance*, in *European Review of Private Law*, 2016, 2, spéc. pp. 220 et s.

de rendre l'actuel régime des successions plus apte à répondre aux nouvelles exigences de la société contemporaine<sup>449</sup>.

**281.** Dans la même direction, le Tribunal fédéral suisse<sup>450</sup> et la Cour de Cassation italienne<sup>451</sup> ont statué que l'absence de la réserve n'est pas contraire à l'ordre public du for. Quant à l'Italie, quelques observations s'imposent ; dans ce pays en effet, s'il est vrai que la Suprême juridiction a nié le caractère d'ordre public à l'institution de la réserve héréditaire, il faut néanmoins préciser que ce principe a été affirmé dans une affaire concernant un *de cuius* étranger (il s'agissait d'un ressortissant italien naturalisé canadien), alors que si le défunt avait été de nationalité italienne, la solution, du moins jusqu'à l'entrée en vigueur du Règlement, aurait été différente.

**282.** En effet, l'article 46 de la loi italienne de droit international privé de 1995 dispose, à son alinéa 2, que dans l'hypothèse où le défunt avait exercé la *professio juris*, ce choix « *non pregiudica i diritti che la legge italiana attribuisce ai legittimari residenti in Italia al momento della morte della persona della cui eredità si tratta* » (ne peut pas atteindre aux droits que la loi italienne dispose en faveur des réservataires résidents en Italie au moment du décès). Cette prévision comportait donc, avant le 17 août 2015, que les droits des héritiers réservataires italiens, résidents en Italie, étaient protégés directement par les règles internes de conflits des lois, sans qu'il y ait besoin d'invoquer la clause de l'ordre public. Ce différent régime reposant sur le lieu de résidence des héritiers avait d'ailleurs suscité de nombreuses critiques parmi les auteurs, certains ayant même parlé d'une possible inconstitutionnalité pour atteinte au principe d'égalité<sup>452</sup>. En tout état de cause, cette limitation avait été interprétée par une partie de la doctrine<sup>453</sup> comme un rejet de la

---

<sup>449</sup> Lors du 9<sup>ème</sup> Congrès Notarial espagnol, qui a eu lieu à Barcelone les 12, 13 et 14 mai 2005, les Notaires en effet souligné l'urgence de réformes législatives « *que, partiendo del principio de la libertad civil, faciliten mecanismos de autorregulación jurídica* ». Ainsi, dans cette perspective, « *se considera muy útil revisar las rigideces derivadas del sistema de legítimas y permitir y desarrollar fórmulas jurídicas encaminadas a ordenar la creación, organización y transmisión de la empresa familiar, tales como los testamentos mancomunados, los pactos sucesorios y las instituciones fiduciarias, siempre que éstas se ajusten a nuestro orden público económico* » (v. [www.notariado.org](http://www.notariado.org)).

<sup>450</sup> ATF, 102, II, 136, 1976, *Hirsch c. Cohen*.

<sup>451</sup> Cass. civ. 24 juin 1996, n°5832, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2000, p. 784 ; dans le même sens, déjà *Trib. Chiavari*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1977, p. 379.

<sup>452</sup> En ce sens v. P.PICONE, *La legge applicabile alle successioni*, op. cit., p. 77

<sup>453</sup> v. notamment P.MENGOZZI, *La Riforma del diritto internazionale privato italiano. La legge 31 maggio*

thèse, avancée peu de temps avant en jurisprudence, qui en qualifiant la réserve héréditaire de principe fondamental du système juridique italien, avait opposé l'ordre public à une loi étrangère ne prévoyant pas un tel mécanisme<sup>454</sup> (solution qui avait toutefois été cassée par la Haute juridiction dans l'arrêt précité). Or, le Règlement de 2012 n'ayant pas, comme on va voir, prévu de règles spécifiquement destinées à la protection des héritiers réservataires, il est souhaitable que son entrée en application conduise à une nouvelle évolution dans la jurisprudence nationale (v. *infra* n° et s.).

**283.** Dans d'autres États membres en revanche, la question du caractère d'ordre public de la réserve héréditaire a fait l'objet de solutions moins tranchantes. Ainsi en Allemagne, la Cour Constitutionnelle a considéré, en 2005, que qu'une participation minimale des enfants du défunt à la succession est garantie par l'article 6, par. 1<sup>er</sup> de la Constitution allemande (en matière de protection du mariage et de la famille), indépendamment de leur condition économique<sup>455</sup>. Suivant ce courant, une partie de la doctrine a donc estimé que même si en principe la réserve héréditaire ne relève pas de l'ordre public, il existe néanmoins certaines circonstances qui justifient son intervention à l'encontre d'une loi étrangère ne prévoyant pas ce mécanisme de protection, ou le conditionnant à une situation de besoin<sup>456</sup>. C'est toutefois surtout en France que la question a fait l'objet d'un vif débat.

**284.** Dans ce pays en effet, traditionnellement les héritiers réservataires de nationalité française étaient protégés par le droit au prélèvement, leur permettant de récupérer les biens situés en France lorsque la loi étrangère applicable en l'espèce leur niait la réserve (v. *supra* n°255). Toutefois, l'on a vu que cet instrument a été abrogé en 2011 par effet de la décision du Conseil Constitutionnel qui l'a estimé contraire au principe d'égalité ; dès lors, le seul bastion pour la protection de la réserve successorale est resté l'ordre public,

---

1995 n. 218, 2000, 3<sup>ème</sup> éd., pp. 208-209; F. ZABBAN, *La successione a causa di morte e la riforma del diritto internazionale*, 1996, Milan, p. 47.

<sup>454</sup> CA Milan, 4 décembre 1992, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1994, p. 821; dans le même sens *Trib. Sanremo*, 31 décembre 1984, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1986, p. 341.

<sup>455</sup> *BverfGE (Bundesverfassungsgericht)*, 19 avril 2005, in *NJW*, 2005, p. 1561.

<sup>456</sup> En ce sens A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., pp. 540 ; v. aussi H.DÖRNER, *Art. 25*, op. cit., n°731 ; J.BECKERT, *Familiäre Solidarität und die Pluralität moderner Lebensformen*, op. cit., pp. 1-22 ; D.HENRICH, *Testierfreiheit versus Pflichtteilsrecht*, Munich, Beck, 2000.

ce qui a donc ultérieurement accru les discussions en matière. Ainsi, d'éminents auteurs considèrent que les règles sur la réserve héréditaire ne relèvent pas de l'ordre public international<sup>457</sup>. À cet égard, les arguments avancés sont principalement deux : d'une part, l'appréciation *in concreto* de l'ordre public, qui empêcherait ainsi d'opposer cette exception à une loi étrangère au seul motif que celle-ci ne prévoit pas la réserve successorale ; d'autre part, le rejet de l'appartenance de cette institution aux droits fondamentaux. En particulier, cette dernière considération repose sur une décision de 2013 du Tribunal de Grande Instance de Paris, pour qui « Malgré son importance dans le droit interne français, l'institution de la réserve successorale n'a jamais été consacrée par la Cour de cassation comme contraire à des valeurs que l'ordre juridique français considère universelles, comme pourrait l'être toute disposition d'une loi étrangère qui réduirait ou supprimerait les droits d'une personne pour des raisons d'ordre social, racial politique, sexuel ou religieux [...] »<sup>458</sup>.

**285.** À l'opposé se trouve en revanche un deuxième courant doctrinal, favorables à l'idée que la réserve puisse relever de l'ordre public international<sup>459</sup>. Pour ces auteurs en effet, la réserve constituerait un principe fondamental de l'ordre juridique français en tant que « reflet de la solidarité familiale » et de mesure garantissant d'un côté « un minimum d'égalité entre les enfants », de l'autre la protection « des libertés individuelles de l'héritier »<sup>460</sup>. Conséquemment, une loi étrangère ne prévoyant pas de réserve successorale devrait être écartée au nom de l'ordre public international, s'agissant d'une mesure qui « porte en elle les valeurs essentielles que sont l'ordre familial, la solidarité, l'égalité et la liberté »<sup>461</sup>.

---

457 En ce sens, v. M.REVILLARD, *Droit international privé et communautaire : pratique notariale*, 2010, 7<sup>ème</sup> éd., Défrénois, n°716 ; M.GORE, *Droit patrimonial de la famille*, 2011, Dalloz Action, n°722-61 ; E.FONGARO, *L'anticipation successorale à l'épreuve du droit des successions*, op. cit., pp. 523 et s. ; D.BUREAU-H.MUIR WATT, *Droit international privé*, op. cit., n°843 ; P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau Règlement européen sur les successions*, op. cit., p. 720.

458 TGI Paris, 10 juillet 2013, n°06/13502.

459 M.GRIMALDI, *Brèves réflexions sur l'ordre public et la réserve héréditaire*, in *Défrénois*, 2012, n°15-16, pp. 755 et s. ; S.GODECHOT-PATRIS, *Successions internationales en France*, in *Travaux de l'Association Henry Capitant*, 2010, t. LX, pp. 673 et s.

460 M.GRIMALDI, *Brèves réflexions sur l'ordre public et la réserve héréditaire*, op. cit., p. 758.

461 IBIDEM, p. 759.



**286.** Ces analyses montrent donc que le débat de l'appartenance de la réserve héréditaire à l'ordre public ne trouve pas de solutions uniformes au sein de l'Union. Or, si dans le passé la question ne concernait que les ordres juridiques nationaux, chacun souverain de son propre système des successions internationales, désormais elle nécessite d'une prise en compte commune. Le centre du débat se voit donc déplacé, la référence n'étant plus, uniquement, le droit national de l'État du for, mais aussi, et surtout, l'article 35 du Règlement n°650/2012.

## 2. La réserve héréditaire et le Règlement n° 650/2012

**287.** La question de savoir si l'ordre public, dans le cadre du Règlement, peut être invoqué à l'encontre d'une loi étrangère ne protégeant pas, ou protégeant de manière plus atténuée, les proches du *de cuius*, impose de prendre en compte une pluralité de facteurs : l'esprit du Règlement ; les caractères de l'ordre public ; les positions des États membres sur cette question.

### a) L'esprit du Règlement

**288.** Le rapport entre la réserve successorale et la clause d'ordre public prévue à l'article 35 dépend tout d'abord des principes fondants le système du Règlement Successions. À cet égard il suffit d'analyser ses dispositions pour observer que, similairement aux autres textes européens, cet instrument est animé par un esprit particulièrement libéral<sup>462</sup>, prônant la liberté de tester, la prévisibilité de l'organisation de la succession ainsi que l'autonomie des parties. Ces considérations sont effectivement bien démontrées, comme on a vu dans le chapitre I, par l'admission de la *professio juris* à l'article 22, par la prévision du critère de la résidence habituelle comme facteur de rattachement tant pour la compétence judiciaire (article 4) que pour les conflits de lois (article 21), ou encore par le *favor* reconnu aux dispositions à cause de mort (article 24), notamment en matière de pactes successoraux (article 25). Dès lors, ces dispositions ne font que confirmer une véritable ouverture, de la part du législateur européen, en faveur d'une plus grande

---

<sup>462</sup> En ce sens A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., pp. 541.

flexibilité et en même temps simplicité tant dans l'anticipation de la succession que dans son règlement *post mortem*.

**289.** Pourtant, si d'une part le législateur de l'Union a certes favorisé la liberté des parties, de l'autre part il est néanmoins évident que cette plus ample autonomie, compte tenu des multiples intérêts remis en cause par l'ouverture d'une succession, ne puisse pas être sans limites. Cette exigence n'est d'ailleurs pas absente dans le Règlement du 4 juillet 2012 qui, en opposition aux demandes plus libérales, a contrebalancé une série de mécanismes correcteurs allant éviter les possibles effets pervers d'une excessive liberté successorale. Il en est ainsi, par exemple, des limites apportées au choix de la loi applicable, celle-ci ne pouvant être que la loi de la nationalité ; ou encore de la limite de l'ordre public appelée à intervenir pour bloquer l'application de la *lex successionis* désignée par le Règlement. Or, c'est exactement dans cette dernière hypothèse que les problèmes commencent.

**290.** En effet, s'il est vrai que la prévision de la clause d'ordre public est et reste indispensable pour les motifs précédemment expliqués (*supra*, n° 213 et s.), il est également manifeste que son utilisation excessive finirait par annuler complètement l'effet utile du Règlement Successions. Prenons le cas de la *professio juris* : l'on sait (*supra*, chap. I, n°) que cette faculté, absente dans certains États membres, a été introduite pour garantir une plus grande prévisibilité et une majeure stabilité du droit applicable à la succession. Or, si la loi choisie par le *de cuius* était une loi ignorant la réserve héréditaire, devrait-on la rejeter automatiquement au seul motif qu'elle ne prévoit pas cet instrument ? Certes, on va voir que dans ces hypothèses la réponse nécessite la prise en compte d'une pluralité de facteurs, mais sur le plan théorique la solution devrait en tout état de cause être négative. En effet, si la seule absence de la réserve successorale suffisait en elle seule à déclencher l'ordre public, le Règlement n'aurait alors vocation à s'appliquer que dans des cas limités en finissant ainsi, dans la pratique, à rendre vain toute tentative d'harmonisation tant espérée par le législateur européen<sup>463</sup>.

**291.** Par ailleurs, cette exigence de flexibilité se trouvait clairement confirmée dans la prévision de l'article 27, paragraphe 2, de la proposition de 2009 qui, sur le thème de

---

<sup>463</sup> E.FONGARO, *L'anticipation successorale à l'épreuve du droit des successions*, op. cit., pp. 525.

l'ordre public, statuait que « l'application d'une disposition de la loi désignée par le présent règlement ne peut pas 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 ». Aucune autre disposition n'aurait pu être aussi éloquente. Pour autant, ces efforts n'ont pas empêché que la règle fasse l'objet d'une pluralité d'interprétations : ainsi, pour certains elle interdisait directement la possibilité d'invoquer l'ordre public à l'égard d'une loi étrangère ne prévoyant pas des mécanismes de protection des proches du défunt<sup>464</sup>. Pour d'autres, en revanche, cette disposition devait être entendue de manière moins radicale, se limitant à exclure l'intervention de l'ordre public dans les hypothèses où la loi désignée prévoyait des instruments alternatifs et équivalents à la réserve successorale<sup>465</sup>.

**292.** Le texte définitif du Règlement a cependant éliminé cette formulation, préférant adopter la règle classique typiquement employée dans les autres instruments européens. Comment dès lors interpréter cette suppression ? Serait-elle un signal d'élargissement du jeu de l'exception de l'ordre public, comme l'on soutenu certains auteurs<sup>466</sup>, ou bien, *a contrario*, ne serait-ce qu'une confirmation de son caractère d'exception ? Or, compte tenu des considérations développées *supra* (n° 218 et s.), il est permis de soutenir que la solution ne devrait pas être différente de celle adoptée par une partie de la doctrine vis-à-vis de l'article 27, paragraphe 2, proposition de 2009, précité. En effet, une interprétation favorable à élargir le champ d'intervention de l'ordre public équivaldrait à dénaturer le système du Règlement, finissant non seulement par réduire les avantages dérivants de ses dispositions libérales mais aussi par limiter ses objectifs d'unicité et uniformisation du droit international privé des successions en Europe. Certes, il est vrai que le considérant 38, en matière de *professio juris*, précise que la limite à la loi de la nationalité vise à « éviter que le choix d'une loi ne soit effectué avec l'intention de frustrer les attentes

---

464 En ce sens H.DÖRNER, *Der Entwurf einer europäischen Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht – Überblick und ausgewählte Probleme*, in ZEV, 2010, pp. 227 et s.

465 Dans cette direction G.KHAIRALLAH, *Perspectives de droit des successions européennes et internationales*, op. cit., n°18 ; M.GRIMALDI, *Brèves réflexions sur l'ordre public et la réserve héréditaire*, op. cit., p. 760 ; A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., pp. 541.

466 En faveur de cette thèse, v. notamment M.GRIMALDI, *Brèves réflexions sur l'ordre public et la réserve héréditaire*, op. cit., p. 760, pour qui la suppression du par. 2 de l'article 27 devrait être compris comme « élargissant le jeu de l'exception à l'hypothèse où la loi étrangère ne connaît qu'une réserve très inférieure à celle du for ».

légitimes des héritiers réservataires » et que le considérant 50, à l'égard des pactes successoraux, dispose que la loi régissant le pacte ne peut pas priver le réservataire de la part de réserve qui lui est accordée par la *lex successionis*. Toutefois ces dispositions se limitent simplement à préciser que le choix de la loi applicable, ou le recours à un pacte successoral, ne pourrait pas être employés, bien évidemment, pour des motifs frauduleux ou en tout cas finalisés au préjudice des héritiers réservataires, et non pas que la réserve doit être nécessairement prévue par la loi régissant la succession. Si donc une solution en tel sens était suivie, le risque serait non pas seulement de contraster avec l'esprit même du Règlement mais aussi priver les libertés offertes par le législateur européen de toute leur portée.

**293.** Par conséquent, nous estimons que la clause prévue à l'article 35 du Règlement devrait faire l'objet d'une interprétation plus nuancée, favorable ni à une exclusion *in toto* de l'ordre public, ni à son intervention « élargie » en cas de loi étrangère ne prévoyant pas la réserve successorale. Au contraire, dans un souci de sauvegarder les objectifs poursuivis par le Règlement, l'exception de l'ordre public ne devrait être mise en jeu que si son utilisation est réellement justifiée afin d'éviter une grave atteinte aux valeurs justifiant la prévision de la réserve successorale. Pour cela, il convient donc de faire appel aux caractères propres de l'ordre public : d'une part sa concrétisation ; d'autre part son actualité.

#### b) La nature de l'exception de l'ordre public

**294.** Au moment où le juge est appelé à vérifier si la loi désignée en vertu du Règlement s'oppose à l'ordre public du for, la seule prise en compte des principes fondateurs de ce texte européen n'est pas suffisante. L'on sait en effet que l'ordre public ne peut pas être apprécié sur la base de considérations purement abstraites, ni totalement étrangères à l'évolution de la société de l'État membre concerné. Cela est d'autant plus nécessaire en matière de réserve héréditaire, où les divergences entre les pays européens est particulièrement évidente.

α. La réserve héréditaire : une appréciation *in concreto*

**295.** Dans une optique de concrétisation de l'ordre public, le problème qui se pose en matière de réserve héréditaire peut être divisé en deux questions : d'un côté, l'intervention de l'ordre public dans l'hypothèse d'une simple différence de régime entre deux États prévoyant la réserve ; de l'autre côté, l'intervention de l'ordre public en cas de loi étrangère ignorant la réserve ou admettant des mécanismes alternatifs.

**296.** À l'égard de la première situation, il convient de reprendre les mots de M. Lagarde, pour qui le jeu de l'ordre public international exige « un examen sérieux des circonstances de l'espèce »<sup>467</sup>. Dès lors, cette exception ne pourra pas intervenir de manière automatique du seul fait d'une divergence de discipline en matière de réserve, mais impliquera une analyse approfondie et préalable des éléments concrets de la cause. Ainsi, sur le plan pratique, la simple circonstance que la loi étrangère prévoit une part de réserve successorale inférieure par rapport à celle fixée dans l'État du for, ou bien sous une forme différente (par exemple un usufruit à la place du droit de propriété), ou encore dispose des modalités de calcul divergents, ne semblerait pas remettre en cause l'ordre public *ex* article 35 du Règlement<sup>468</sup>. En effet, nul ne doute que dans ces cas les différences existantes ne concernent que la procédure ou les modalités pour la détermination de la réserve ; au niveau concret cependant les résultats restent les mêmes, les proches du défunt bénéficiant toujours de cette prévision.

**297.** Similairement, il semblerait que la *ratio* de la réserve ne soit pas atteinte lorsque la loi successorale ne considère pas, parmi les héritiers réservataires, des personnes autres que les enfants et le conjoint survivant (tel est le cas du droit français<sup>469</sup>). En effet, il est généralement admis que l'objectif de la réserve est celui de garantir une protection adéquate *in primis* aux enfants du défunt et à son conjoint survivant, ces derniers

---

467 P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n°20.

468 A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., pp. 543.

469 Bien qu'en droit français les parents du défunt, tout en étant pas héritiers réservataires, bénéficient d'un droit de retour légal lorsque le défunt décède sans laisser de descendants (art. 738-2, Code civil). C'est pourquoi, une partie de la doctrine a qualifié ce droit de « quasi-réserve », même si cela lui a pas permis d'être considéré un principe fondamental du droit français (en ce sens E.FONGARO, *L'anticipation successorale à l'épreuve du droit des successions*, op. cit., pp. 525).

dépendant directement du *de cuius*, et seulement de manière subsidiaire à ses ascendants ou collatéraux, dans un souci de maintenir les biens successoraux en famille<sup>470</sup>. Par conséquent, et compte tenu aussi d'une diffusion limitée de cette règle en droit comparé, il serait difficile de faire appel à l'ordre public en cas de non inclusion de ces personnes parmi les réservataires. Au plus, étant donné le caractère concret de l'ordre public, l'on pourrait estimer que dans l'hypothèse où le défunt ne laissait pas de descendants et de conjoint survivant et qu'il entretenait des rapports particulièrement étroits avec ses ascendants (par exemple car il vivait avec ses parents), l'ordre public pourrait éventuellement intervenir en cas de loi successorale ne prévoyant aucune forme de protection en faveur de ces personnes<sup>471</sup>. Ce n'est donc pas la simple absence de la réserve héréditaire en faveur des ascendants à justifier la mise en jeu de ce mécanisme, mais la constatation, *in concreto*, que la non prévision d'une forme équivalente de protection de ces personnes aboutit à une réelle atteinte de leur situation

**298.** Il en est de même dans le cas de la désignation d'une loi étrangère ignorant la réserve ou prévoyant des mécanismes alternatifs, hypothèses dans lesquelles la question de l'intervention de l'ordre public est d'ailleurs encore plus discutée. Ici en effet, l'examen des circonstances concrètes de l'espèce implique d'aller vérifier si même en absence de la réserve les proches du *de cuius*, en particulier ses enfants et le conjoint survivant, bénéficient néanmoins d'une protection pouvant être considérée adéquate. Ainsi, lorsque ces personnes bénéficient d'autres instruments tels que l'*elective share* prévue dans certains droits des États-Unis et permettant d'exiger une part de la succession, ou encore le droit à une prestation patrimoniale déterminée pour un certain montant (v. *supra* n° 275), l'ordre public n'a pas raison d'entrer en jeu. Dans ces situations en effet, bien que la réserve héréditaire ne soit pas prévue, les proches du défunt parviennent à obtenir une forme de protection concrète qui peut ainsi, dans ses effets, être assimilée à une réserve successorale. De même, lorsque le défunt a disposé en vie en faveur de ses proches, par exemple par le biais de donations ou autres formes de libéralités, pour un montant équivalent ou presque à celui que les réservataires bénéficieraient en présence de réserve,

---

470 A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., pp. 544.

471 Cette exigence pourrait par exemple intervenir lorsque les parents dépendaient économiquement du défunt. Dans cette hypothèse alors, si la loi du for prévoit une réserve successorale au bénéfice de ces personnes, il serait possible d'admettre que l'ordre public puisse intervenir.

l'absence de cette institution ne devrait pas justifier l'intervention de l'ordre public<sup>472</sup>. En effet, quelle différence il y aurait-il par rapport à un pays où la réserve existe ? Dans les deux cas les proches du *de cuius* reçoivent une partie du patrimoine successoral, la divergence étant représentée par le seul moment de la dévolution. Dans toutes ces hypothèses alors, il est possible d'affirmer que l'absence de la réserve ne comporterait pas, en soi, l'intervention de l'exception d'ordre public, sauf cas où, sur la base de l'examen de l'espèce, la *lex successionis* ne garantissait pas une protection adéquate des proches du défunt.

**299.** La question apparaît en revanche plus délicate dans le cas des *family provisions* de droit anglais. Ainsi, on a vu que dans ce système la protection des proches du *de cuius* n'est pas ignorée purement et simplement, mais se fonde sur une demande judiciaire d'octroi d'une prestation à la charge de la succession. La question qui se pose alors est de vérifier si, compte tenu du caractère concret de l'ordre public, ce mécanisme garantit efficacement la sauvegarde des proches de défunt. Quant au conjoint survivant (ou partenaire enregistré), l'ordre public ne semblerait pas intervenir, étant donné que celui-ci doit bénéficier, par le biais du « *surviving spouse standard* », d'un traitement égalitaire avec l'autre époux (v. *supra* n°260). *A contrario*, quelques problèmes pourraient se poser à l'égard des enfants, notamment si ces derniers sont mineurs, puisque le fondement de la *family provision* est représenté par les conditions économiques du demandeur. Dès lors, si la prestation est octroyée et que son montant est assez généreux, l'ordre public ne devrait pas intervenir, les enfants étant adéquatement protégés ; à l'inverse, si cette prestation n'est octroyée, ou l'est de modeste entité, l'absence de la réserve successorale devrait pouvoir faire intervenir l'ordre public si l'État du for reconnaît aux descendants réservataires des parts plus importantes<sup>473</sup>. Ici en effet, l'application de la loi anglaise prévoyant de telles dispositions à l'égard des descendants du défunt pourrait bien être considérée comme « manifestement incompatible » avec l'ordre juridique de l'État membre du for prévoyant la réserve successorale. Si l'objectif de cette institution est de protéger les proches du *de cuius*, il semblerait alors que dans cette hypothèse cette exigence soit totalement ignorée, ne prévoyant pas *lex successionis*, d'un point de vue

---

472 A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., pp. 545.

473 IDEM

concret, aucune forme de protection alternative ou équivalente.

**300.** En tout état de cause, quelle que soit la solution finale, ces considérations démontrent que l'intervention de la clause prévue à l'article 35 du Règlement en matière de réserve ne peut pas ignorer le caractère concret de l'ordre public. Celui-ci ne devrait donc pas intervenir de manière automatique, même lorsque sa mise en jeu semblerait évidente, mais devrait au contraire être soumis à une appréciation au cas-par-cas qui permette au juge de vérifier si les mécanismes prévus par la loi successorale étrangère garantissent, de manière concrète et adéquate, la protection des proches du défunt. Cette évaluation devra en outre prendre en compte les éventuels liens plus ou moins étroits existants entre la situation litigieuse et l'État du membre du for, la seule présence des biens successoraux sur le territoire de cet État ne valant pas, en règle générale, à fonder l'intervention de l'exception de l'ordre public (v. *supra* n° 233 et s.). Dès lors, si l'on reprend le cas des enfants du défunt ayant reçu une *family provision* jugée inadéquate, l'intervention de l'ordre public pourrait apparaître moins controversée dans l'hypothèse où les descendants étaient résidents dans un État membre prévoyant la réserve (comme la France ou l'Italie). *Vice-versa*, cette exigence de protection serait moins forte si ces mêmes enfants résidaient en Angleterre ou en dans un pays différent de l'État du for.

**301.** Pour autant, il faut considérer que les seules circonstances de l'espèce ne suffisent pas à apprécier l'ordre public. En effet, tout dépend aussi de l'interprétation que l'ordre juridique du for donne, au moment de l'évaluation par le juge, à la réserve successorale. Pour cela s'impose alors une prise en compte de l'évolution des mœurs, ainsi que du système juridique de l'État du for.

### β. La réserve héréditaire : une appréciation actuelle

**302.** Consacrée par Pillet<sup>474</sup> au début du XX<sup>ème</sup> siècle, l'actualité de l'ordre public est un élément indispensable dans la mise en œuvre d'un tel instrument. Ainsi, l'ordre juridique du for pris comme référence n'est pas une loi quelconque, mais la loi dans sa teneur au

---

<sup>474</sup> A.PILLET, *De l'ordre public en droit international privé*, op. cit., p. 398, n° 201.



moment où le juge statue<sup>475</sup>. Dès lors, la contrariété d'une loi étrangère aux exigences de l'ordre public international sera évaluée de manière différente selon que son application intervienne à une certaine époque plutôt qu'à une autre<sup>476</sup>. Prenons la matière du divorce, où le rôle joué par la variabilité dans le temps de l'ordre public est exemplaire : à l'époque où certains États comme la France, l'Italie ou l'Espagne prohibaient le divorce, les lois étrangères l'admettant étaient estimées contraires à l'ordre public international. Toutefois, à partir du moment où ces ordres juridiques ont introduit cette institution, la tendance s'est progressivement inversée<sup>477</sup>, restant les répudiations unilatérales de l'un des époux le seul terrain où l'exception d'ordre public continue à jouer<sup>478</sup>.

**303.** Il en est de même en matière de successions. À cet égard, en effet, de nombreux commentateurs du Règlement ont souligné qu'en droit comparé la tendance actuelle va dans la direction d'une « modernisation » et d'une « flexibilisation » du droit successoral<sup>479</sup>. Dans cette perspective, le droit français en est l'un des principaux exemples ; la réforme portée par la loi du 23 juin 2006<sup>480</sup> a en effet non seulement introduit de nouvelles formes de pactes successoraux, mais a également influencé la matière de la réserve en prévoyant l'élimination de la part réservataire en faveur des ascendants, la renonciation anticipée à l'action en réduction (art. 929, Code civil) ainsi que la réduction des libéralités en valeur (articles 921 et s., Code civil). Or, bien que certains auteurs aient tenté de minimiser la portée de ces innovations, qui ne signifieraient

---

<sup>475</sup> En ce sens H.BATIFFOL-P.LAGARDE, *Traité de droit international privé*, op. cit., p. 585.

<sup>476</sup> Ainsi, comme l'a indiqué la Cour de Cassation française en 1944 (Cass. civ. 22 mars 1944, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1946, p. 107, note de J.P.NIBOYET), l'ordre public international dépend « dans une large mesure de l'opinion qui prévaut à chaque moment en France ».

<sup>477</sup> Au début, notamment pour la France, les lois étrangères admettant le divorce par consentement mutuel continuaient à être écartées au nom de l'ordre public ; cependant, la loi française de 1975 ayant introduit cette forme de dissolution du mariage, les lois étrangères admettant le divorce par consentement mutuel ne sont désormais plus écartées.

<sup>478</sup> Bien que certaines décisions, faisant recours au caractère concret de l'ordre public, aient reconnu les effets d'une décision étrangère de répudiation sans faire intervenir l'exception d'ordre public (v. *supra* n°182).

<sup>479</sup> *IBIDEM*, p. 543.

<sup>480</sup> Il s'agit de la Loi 2006-728 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités. Pour une présentation générale des nouveautés introduites par cette réforme, v. *ex multis* A.LEBORGNE (sous la direction de), *La réforme des successions et des libéralités et la loi du 23 juin 2006*, 2008, Presses Universitaires d'Aix-Marseille (PUAM).

« nullement un repli de la réserve »<sup>481</sup>, il est difficile de ne pas y voir une modification traduisant la volonté du législateur d'adapter le système actuel aux besoins de liberté et d'autonomie ressentis en pratique<sup>482</sup>.

**304.** De la même manière, dans un pays traditionnellement construit sur l'ordre public familial comme l'Espagne, les débats sur la nécessité de la « *legítima* » se sont intensifiés dans ces dernières années. L'actuelle fragmentation législative a en effet été fortement critiquée non seulement par la doctrine mais également par les praticiens du droit, qui ont ainsi demandé au législateur espagnol d'apporter une réforme au système successoral commun prévu par le Code civil<sup>483</sup>. À cet égard, bien que certains soient même arrivés à suggérer une véritable suppression de la réserve<sup>484</sup>, l'opinion majoritaire a souligné la nécessité d'adapter le régime actuel aux évolutions de la société et de la famille, en modernisant le système de la « *legítima* » en faveur d'une plus grande liberté testamentaire<sup>485</sup>.

**305.** Similairement en Italie, il y a quelques années certains auteurs avaient avancé la proposition de réformer le régime de la réserve héréditaire afin d'élargir l'autonomie du testateur sur le modèle du système anglais fondé sur les besoins économiques des proches du défunt. Cette idée n'avait toutefois connu que peu de succès en doctrine, ce qui avait déterminé son abandon. Néanmoins, l'on rappellera que la jurisprudence de la Cour de Cassation italienne, en annulant la décision de la Cour d'appel de Milan qui avait qualifié

---

481 En ce sens M.GRIMALDI, *Brèves réflexions sur l'ordre public et la réserve héréditaire*, op. cit., p. 759.

482 v. notamment C.BRENNER, *Le nouveau visage de la réserve héréditaire*, in A.LEBORGNE (sous la direction de), *La réforme des successions et des libéralités et la loi du 23 juin 2006*, op. cit., pp. 33 et s.

483 Pour une présentation générale de ces discussions, v. A.BARRIO GALLARDO, *Atemperar la rigidez de la legítima*, in *Aranzadi Civil*, 2008, 21, pp. 15 et s. ; M.M.BERMEJO PUMAR, *La legítima (función y estructura)*, in J.F.DELGADO DE MIGUEL-M.GARRIDO MELERO (édité par), *Instituciones de Derecho privado, vol. III, Sucesiones : las atribuciones legales*, 2005, Cizur Menor, Civitas, pp. 17 et s.

484 En ce sens M.A.PARRA LUCÁN, *Legítima, libertad de testar y transmisión de un patrimonio*, in *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2009, 13, pp. 481 et s.

485 Sur les propositions suggérées, v. notamment J.DELGADO ECHEVERRÍA, *Una propuesta de política del Derecho en materia de sucesiones por causa de muerte. Segunda parte: objetivos de una reforma de derecho de sucesiones*, in *Derecho de sucesiones. Presente y Futuro. XII Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil*, 2006, Murcia, Universidad de Murcia, pp. 170 et s.

la réserve héréditaire de principe fondamental de l'ordre juridique italien, a considéré cette institution étrangère à l'ordre public international (*supra* n°265).

**306.** Ainsi, ces positions démontrent que le droit des successions n'est pas exempt du mouvement de flexibilisation qui intéresse, depuis des années désormais, le droit de la famille dans sa généralité et, dans une perspective plus large, le droit international privé contemporain. Or, cela n'implique certes pas que la réserve n'a plus motif de trouver application, l'ordre familial restant, bien que de manière et sous des formes différentes, le pilier de notre société civile contemporaine. Cependant il faut que le système actuel s'adapte et soit capable de répondre aux nouvelles exigences d'une communauté de plus en plus nombreuse, de plus en plus en mouvement et toujours plus demandeuse d'autonomie<sup>486</sup>. Ce besoin est d'ailleurs d'autant plus fort au sein de l'Union européenne où l'instauration d'un système commun de droit international privé des successions ne pourrait pas parvenir à ses objectifs d'harmonisation et de simplification de la circulation intra-européenne sans une nécessaire prise en compte, par les États membres, de cette évolution. Dès lors, et compte tenu des considérations élaborées jusqu'à présent, il est indispensable que la clause de l'ordre public prévue à l'article 35 du Règlement n'intervienne que de manière exceptionnelle dans la gestion des conflits des lois, lorsque la violation du principe de la réserve est véritablement inacceptable pour nos systèmes juridiques nationaux. Une telle interprétation aboutirait ainsi à un double résultat : d'une part garantir une mise en œuvre effective du Règlement du 4 juillet 2012 ; d'autre part, et par ce biais, favoriser une plus rapide et harmonieuse implantation du nouveau régime européen des successions dans les systèmes nationaux des États membres.

**307.** Dans cette perspective alors, il est possible d'envisager une « trêve » dans cette guerre infinie entre la réserve héréditaire et son appartenance à l'ordre public, garantie par la portée unificatrice du Règlement de 2012. La Convention de La Haye de 1989 avait déjà avancé une tentative dans cette direction, en disposant à l'article 24, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre d)<sup>487</sup>, que l'ordre public n'intervient que si l'application de la loi désignée par le texte

---

486 v. à cet égard, A.BUCHER (*L'autonomie de la volonté en droit international privé : un principe universel entre libéralisme et étatismes*, in *Recueil des Cours*, t. 359, 2013, p. 303) qui parle de « *dialectique perpétuelle* » entre la liberté individuelle et la réglementation étatique.

487 Cet article permet à tout État contractant de faire la réserve qu'il n'appliquera pas la loi désignée par le défunt conformément à l'article 5 de la Convention en présence d'un certain nombre de conditions.

conventionnel prive « totalement ou dans une proportion très importante le conjoint ou l'enfant du défunt d'attributions de nature successorale ou familiale auxquelles ils auraient eu droit selon les règles impératives de la loi » du for. Or, cette convention n'étant pas entrée en vigueur, il est souhaitable que le Règlement, par le biais d'une interprétation communément acceptée de sa clause dictée à l'article 35, parvienne à cette tant espérée uniformisation des solutions. Une telle approche démontrerait dès lors que l'ordre public maintient certainement un caractère irréductible et non éliminable dans la mise en œuvre des règles de conflits, tout en restant, pour autant, un instrument à l'emploi strict et exceptionnel.

**308.** Par ailleurs, l'approche ici proposée n'apporterait pas une réponse d'homogénéité à la seule question de la réserve héréditaire, mais fournirait également une solution dans un autre domaine traditionnellement objet de diatribes et divergences entre les États membres : c'est le cas des pactes successoraux.

### C. Le pacte successoral : un principe fondamental ?

**309.** La question de l'appartenance des pactes successoraux à l'ordre public a pendant longtemps formé l'objet de vifs débats. Ces actes, en effet, ont traditionnellement été interdits dans de nombreux États membres du Règlement, ce qui a ainsi conduit à exclure, au nom de l'ordre public, des pactes étrangers en cas de loi successorale les prohibant. Cependant, l'état actuel des systèmes nationaux démontre qu'une telle conception est désormais devenue inadéquate, voire même obsolète, ce qui a ainsi remis en cause la mise en jeu de l'ordre public dans un tel domaine. Cette considération, qui est bien visible en droit comparé, semblerait être ultérieurement confirmée par le Règlement européen des successions, particulièrement favorable aux possibilités d'anticipation successorale.

#### 1. La position des pactes successoraux en droit comparé

**310.** La position des ordres juridiques européens à l'égard des pactes successoraux a toujours été multiforme ; si pour certains pays ces actes sont considérés valables bien que sous certaines conditions, pour d'autres ils sont traditionnellement interdits.

### a) Les systèmes prohibitifs

**310.** Les raisons justifiant cette prohibition sont essentiellement historiques ; en effet, ces actes étaient particulièrement utilisés au Moyen Age ainsi que pendant toute la période de l'Ancien Régime dans un souci de sauvegarder, notamment au sein des familles aristocrates de l'époque, l'intégrité du patrimoine familial. Toutes les richesses étaient donc concentrées dans les mains d'un seul descendant, normalement l'aîné, en obligeant tous les autres à renoncer à l'hérédité<sup>488</sup>. Or, les injustices provoquées par ces pratiques féodales n'ont pas résisté à la vague de la Révolution qui, par le biais du Code civil de 1804, a donc statué l'interdiction des pactes successoraux. Cette rigueur répondait ainsi à un double objectif : d'une part s'éloigner des traditions prérévolutionnaires ; d'autres part, protéger la liberté testamentaire contre toute possible influence externe en garantissant, en même temps, la possibilité pour le testateur de révoquer le testament jusqu'à son décès<sup>489</sup>. C'est pourquoi, sous l'influence du Code civil napoléonien, la prohibition de ces actes d'anticipation successorale s'est rapidement diffusée dans la plupart des ordres juridiques de l'époque<sup>490</sup>, bien que de manière plus ou moins forte selon les pays<sup>491</sup>.

**311.** Ainsi, les pactes successoraux sont généralement interdits en Italie, où l'article 458 du Code civil italien prévoit que toute forme de convention par laquelle une personne dispose de son patrimoine est nulle. Il en découle donc que dans le système italien, en principe, sont prohibés non seulement les pactes successoraux d'attribution (qui contiennent des dispositions à cause de mort en faveur du contractant ou d'un tiers), mais aussi les pactes dits « abdicatifs » (par lequel une personne renonce des droits sur une

---

488 En ce sens G.VISMARA, *Storia dei patti successori*, Milan, 1986 ; v. aussi A.ZOPPINI, *Il patto di famiglia*, in *Studi Salis*, vol. II, Turin, 2000, pp. 1265 et s. ; G.S.PENE VIDARI, *Contratti post mortem*, in *Digesto*, IV éd., vol. I, sec. civ., Turin, 2003, pp. 411 et s.

489 Note « *Les pactes successoraux* », rédigée par le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé aux cours des travaux préparatoires à la Convention de La Haye sur la loi applicable aux successions à cause de mort de 1989, in *Conférence de La Haye de droit international privé, Actes et documents de la Seizième session*, vol. II, Successions-loi applicable, La Haye, 1990, pp. 222 et s.

490 v. A.DAVÌ, *Riflessioni sul futuro diritto internazionale privato europeo delle successioni*, in *Riv. dir. int.*, 2005, pp. 330 et s. ; A.ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, in R.SACCO (sous la direction de), *Trattato di diritto comparato*, Turin, 2002, pp. 172.

491 Pour une analyse générale des pactes successoraux en droit comparé, v. Y.LELEU, *Les pactes successoraux en droit comparé*, in *Les relations contractuelles internationales, Le rôle du notaire*, Maklu, 1995, Antwerpen-Apeldoorn, pp. 545 et s.

succession future) et « translatifs » (qui permettent à une personne de céder à un tiers des droits sur une succession future)<sup>492</sup>. Il en est de même pour le testament conjointif, c'est-à-dire le testament commun de deux ou plusieurs personnes en faveur d'un tiers, ainsi que pour le testament mutuel, par le biais duquel deux personnes disposent chacune en faveur de l'autre (article 589, Code civil italien)<sup>493</sup>. Similairement, les pactes successoraux sont prohibés en France<sup>494</sup>, Belgique<sup>495</sup>, aux Pays-Bas (art. 4:4, al. 2, NBW), au Portugal (art. 2028, al. 2, Code civil portugais) ou encore en Espagne (art. 1271, al. 2 et art. 658, Code civil espagnol), bien que certains droits « foraux » (par exemple la Navarre, la Catalogne ou la Galicie) admettent ces actes dans une plus large mesure<sup>496</sup>.

#### b) Les systèmes libéraux

**312.** Si dans les pays européens influencés par le Code civil les pactes successoraux sont en principe exclus, dans d'autres cette position de « fermeture » a été moins rigide. Tel est le cas notamment de l'Allemagne, où le pacte d'attribution est généralement admis ; ainsi, celui-ci doit être conclu par acte notarié, sous peine de nullité, et peut contenir toute disposition, à titre universel ou particulier, au profit du contractant ou d'un tiers (§2276, al. 1<sup>er</sup>, BGB)<sup>497</sup>. Il en est de même pour les pactes abdicatifs ou translatifs, valables en droit allemand bien que dans la seule hypothèse où ils concernent le successible et le

---

492 G.CAPOZZI, *Successioni e Donazioni*, 4ème éd., Milan, Giuffrè, 2015, p. 50 ; A.PALAZZO, *Autonomia contrattuale e successioni anomale*, Naples, 1983 ; A.LEPRI, *Patto successorio*, in *Nuova Giur. Civ.*, 1985, I, pp. 95 et s.

493 v. par exemple *Trib. Terni*, 13 septembre 2007, n. 712 (in *Il corriere del merito*, 2008, vol. IV, p. 307), dans une affaire concernant deux conjoints, chacun ayant rédigé son propre testament sur la même feuille et par le biais desquels ils s'instituaient réciproquement héritiers l'un de l'autre.

494 Cette interdiction est dictée par l'article 1130, al. 2, du Code civil, en vertu duquel « On ne peut cependant renoncer à une succession non ouverte, ni faire aucune stipulation sur une pareille succession, même avec le consentement de celui de la succession duquel il s'agit, que dans les conditions prévues par la loi ». En général sur les pactes successoraux en France, v. P.LAGARDE, *Rapport national pour la France*, attaché à l'*Étude de droit comparé sur les règles de conflits de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les États membres de l'Union européenne*, réalisé par le *Deutsches Notarinstitut*, 2002, pp. 401 et s.

495 Dans ce pays la prohibition des pactes successoraux découle de l'article 1130, al. 2, du Code civil français (v. le rapport sur *Rev. crit. de jurisprudence belge*, 1996, pp. 396 et s.

496 A.BONOMI, *La vocation successorale volontaire dans certains droits européens*, op. cit., p. 39.

497 Sur les pactes successoraux en Allemagne, v. H.LANGE-K.KUCHINKE, *Erbrech. Ein Lehrbuch*, 5ème éd., Munich, 2001, Beck, pp. 467 et s.

défunt (§§2346 et 2350, BGB). Quant au testament conjonctif en revanche, celui-ci fait l'objet de règles plus sévères par rapport à un pacte successoral, n'étant autorisé qu'entre les conjoints (§2265, BGB). Néanmoins, contrairement aux pactes, cet instrument présente un double avantage : d'un côté il peut être olographe, sans besoin donc de l'intervention d'un notaire ; de l'autre côté l'autographie n'est pas obligatoire, le testament pouvant être rédigé par un seul des conjoints, pourvu que l'autre y adhère par une déclaration écrite et signée de sa propre main (§2267, BGB)<sup>498</sup>. Un système similaire est également prévu en Autriche, bien que dans ce pays les dispositions à l'égard des pactes successoraux soient plus restrictives. En effet, le droit autrichien admet les pactes d'attribution uniquement entre les conjoints (§1249 ABGB) et les pactes de renonciation (à savoir les pactes abdicatifs et translatifs) ne sont valables qu'entre le successible et le *de cuius* (§551 ABGB) ; quant aux testaments conjonctifs en revanche, comme en Allemagne ces derniers ne sont permis qu'entre les conjoints (§1248 ABGB)<sup>499</sup>.

**313.** Une position particulière est enfin celle occupée par les droits anglais et irlandais, où bien que l'institution des pactes successoraux ne soit pas prévue, il est admis que le *de cuius* puisse conclure des contrats par lesquels il s'engage à disposer, ou ne pas disposer, de son patrimoine par testament (il s'agit du « *contract to make or not to make a will* »)<sup>500</sup>. De la même manière, au cours de sa vie le testateur peut également s'engager à ne pas révoquer, ou modifier, un testament déjà existant (c'est le « *contract not to revoke or not to alter a will* »). Cependant, étant donné que les pactes successoraux ne sont pas connus dans ces systèmes, ces dispositions ne sont pas comparables à de véritables actes *mortis causa*, ce qui implique qu'elles ne donnent pas naissance à un droit sur une part de l'héritage. Conséquemment, leur valeur n'étant que de nature obligatoire, il en découle que si ces « *will substitutes* » ne sont pas respectés, le cocontractant n'aura droit, en principe, qu'aux dommages-intérêts<sup>501</sup>.

---

498 A.BONOMI, *La vocation successorale volontaire dans certains droits européens*, op. cit., p. 39.

499 En général sur les pactes successoraux en droit autrichien, v. H.KOZIOL-R.WELSER, *Bürgerliches Recht*, vol. II, 11<sup>ème</sup> éd., Vienne, 2000, Manz, pp. 469 et s. ; v. aussi note « *Les pactes successoraux* », op. cit., p. 224.

500 En ce sens PARRY&CLARKS, *The Law of Succession*, op. cit., n°6-02 ; J.TALPIS, *Succession Substitutes*, op. cit., pp. 9 et s. ; J.A.SCHOENBLUM, *Multistate and Multinational Estate Planning*, 5<sup>ème</sup> éd., Chicago, 2009

501 En ce sens A.BONOMI, *La vocation successorale volontaire dans certains droits européens*, op. cit., p. 45 qui souligne (note 60) que la jurisprudence anglaise a admis la réparation en forme spécifique lorsque

**314.** Cette brève analyse de droit comparé permet donc de distinguer, au sein de la catégorie des pactes successoraux, deux grandes familles : d'une part les pays « restrictifs », interdisant ces formes de convention ; d'autre part les pays « libéraux », ayant adopté une position moins rigide à l'égard de ces actes. Pour autant, ces divergences sembleraient avoir connu un infléchissement dans les systèmes contemporains, où la tendance à assouplir l'interdiction des pactes successoraux paraît s'être désormais imposée.

## 2. Les tempéraments à la prohibition des pactes successoraux

**315.** À l'instar de la plupart des règles juridiques, l'interdiction de conclure des pactes successoraux a connu, au fil du temps, une série d'exceptions et de tempéraments. Exemplaire à cet égard est le droit français.

**316.** Ainsi, en France, la prohibition des pactes successoraux, énoncée comme indiqué *supra* (n°291) à l'article 1130, alinéa 2, du Code civil, fait l'objet d'un certain nombre d'exceptions<sup>502</sup>. Parmi celles-ci, peuvent être citées les donations-partage prévues à l'article 1076, Code civil, ou encore l'institution par contrat de mariage pouvant intervenir soit entre les futurs époux (article 1093, Code civil), soit par un parent ou un tiers en faveur de ces derniers (article 1082, Code civil)<sup>503</sup>. L'on mentionnera également la renonciation anticipée à l'action en réduction, introduite par la Loi du 23 juin 2006 aux articles 929 et suivants du Code civil et permettant à l'héritier réservataire présumé de renoncer à exercer une action en réduction dans une succession non encore ouverte. Un assouplissement de la rigueur traditionnelle est également visible en Italie, où en 2006 le législateur a introduit le « *patto di famiglia* » (pacte familial), permettant à l'entrepreneur

---

l'obligation porte sur des biens déterminés.

<sup>502</sup> Sur l'évolution des pactes successoraux en France, v. *ex multis* Y.FAVIER, *Le principe de la prohibition des pactes successoraux en droit français*, in A.BONOMI-M.STEINER, *Les pactes successoraux en droit comparé et en droit international privé*, Genève, 2008, Droz, pp. 29 et s.

<sup>503</sup> En réalité la loi qualifie cette institution de « donation » ; néanmoins, puisqu'il s'agit d'une disposition irrévocable, elle est considérée par la doctrine comme un véritable pacte successoral (en ce sens M.GRIMALDI, *Droit civil, Successions*, 6<sup>ème</sup> éd., Paris, 2001, n°341).



de transférer tout ou partie de sa propre entreprise à un ou plusieurs descendants (art. 768-bis, Code civil italien)<sup>504</sup>. Cette première forme d'évolution législative a en outre été accompagnée par une interprétation moins rigide de la part de la jurisprudence nationale<sup>505</sup>, ce qui a ainsi conduit certains auteurs à considérer la règle prohibitive *ex* article 458, Code civil italien, désormais largement inappliquée<sup>506</sup>.

**317.** Dès lors, compte tenu de cette tendance en faveur d'une ouverture vers des formes de conventions assimilables aux pactes successoraux, l'appartenance de ces derniers à l'ordre public international semblerait dès lors avoir perdu toute justification. Une telle interprétation est d'ailleurs confirmée par la position suivie par les jurisprudences nationales européennes, où l'idée selon laquelle la prohibition des pactes successoraux constituerait un principe fondamental *dur for* n'est aujourd'hui plus admise<sup>507</sup>. Cette solution comporte alors qu'en principe un pacte étranger, conclu en vertu de la loi d'un autre pays, puisse connaître ses effets dans l'État membre du *for* même si prohibé selon la loi locale. La clause de l'ordre public ne devrait donc pas pouvoir, en général, être invoquée, ne pouvant désormais plus considérer que son historique prohibition justifie l'éviction de la loi étrangère au nom de la sauvegarde des valeurs du *for*. C'est en ce sens que semblerait aller le Règlement n°650/2012, qui pour la première fois a prévu, au niveau européen, des règles de conflits de lois spécifiques en matière de pactes

---

504 Sur cette institution, v. E.CALÒ, *Patto di famiglia e norme di conflitto*, in *Famiglia, persone e successioni*, 2006, n° 7, pp. 62 et s. ; D.OCKL, *Patto di famiglia e diritto internazionale privato*, in *Patti di famiglia per l'impresa*, réalisé par la *Fondazione Italiana per il Notariato*, Milan, 2006, pp. 374 et s.. Sur la nature *mortis causa* de cette convention, v. D.DAMASCELLI, *Il « patto di famiglia » nel diritto internazionale privato*, in *Riv. Dir. Int. Priv. Proc.*, 2007, pp. 626 et s., pour qui cette institution ne devrait pas être considérée comme un pacte successoral ; contra B.BAREL, *La disciplina dei patti successori*, in P.FRANZINA-A.LEANDRO (sous la direction de), *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, Milan, 2013, p. 119.

505 v. par exemple *Trib. Napoli*, sect. VI civ., 30 juin 2009, in *Vita notarile*, II, 2011, p. 755.

506 En ce sens M.V.DE GIORGI, *Patto:VIII-Patto successorio*, in *Enc. Dir.*, XXXII, Milan, 1982, pp. 533 et s.

507 Pour l'Italie, v. *Trib. Bolzano*, 8 mars 1968, in *Riv. Giur. Alto Adige*, 1968, p. 220 ; pour la doctrine, v. A.DAVI, *Riflessioni sul futuro diritto europeo delle successioni*, op. cit., p. 329-330 ; P.PICONE, *La riforma italiana del diritto internazionale privato*, op. cit., pp. 92 et s. Pour la France, v. CA Aix-en-Provence, 16 octobre 2003, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2004, p. 589, note de P.LAGARDE ; aussi Tribunal de Première Instance de Monaco, 23 février 1995, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1996, pp. 440 et s., note de B.ANCEL ; en doctrine, v. M.GRIMALDI, *Brève réflexions sur l'ordre public et la réserve héréditaire*, op. cit., pp. 757-758, pour qui « la prohibition des pactes successoraux pourrait être élevée au rang de l'ordre public international » ; moins radical J.FOYER, in *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 148. Pour l'Espagne, v. E.CASTELLANOZ RUIZ, *Sucesión hereditaria*, in *Derecho internacional privado*, op. cit., p. 377.

successoraux<sup>508</sup>.

### 3. Les pactes successoraux dans l'article 35 du Règlement n°650/2012

**318.** L'on sait déjà que le législateur européen a opté pour une clause restrictive de l'ordre public, prévoyant que celle-ci ne puisse être invoquée que lorsque son atteinte est « manifestement inadmissible ». L'on sait également que l'esprit du nouveau texte sur les successions est particulièrement libéral et favorable à la liberté du testateur, notamment dans l'organisation anticipée de son patrimoine successoral. S'ajoute de plus la prévision, au sein du Règlement de 2012, d'articles spécifiquement destinés à la détermination de la loi applicable aux pactes successoraux (article 25, sur lequel v. *supra* chap. I, n° 129 et s.). Dès lors, il est permis de se demander si à la lumière de ces considérations serait-il possible que l'ordre public *ex* article 35 du Règlement intervienne à l'encontre d'un pacte successoral stipulé conformément à ses dispositions.

**319.** En matière, deux arguments peuvent être tout d'abord avancés ; d'abord l'effet utile du Règlement qui, en relation aux pactes successoraux, est bien visible au considérant 49 de ce même texte, aux termes duquel le but des prévisions contenues à l'article 25 est de « faciliter l'acceptation dans les États membres de droits successoraux acquis du fait du pacte ». Par conséquent, si l'objectif du Règlement est de permettre une plus simple et effective circulation des pactes successoraux entre les pays de l'Union européenne, il serait contradictoire de faire intervenir l'ordre public contre une convention étrangère simplement car non admise dans l'État membre du for (tel pourrait être le cas d'un pacte successoral allemand par rapport au système italien). Une telle solution finirait en effet par maintenir, voire même accentuer, les différences de régimes historiquement existantes entre les systèmes européens en matière de pactes successoraux, ce qui serait contraire au projet d'harmonisation du droit international privé des successions visé par le Règlement<sup>509</sup>.

---

<sup>508</sup> L'on rappellera en effet que la Convention de La Haye de 1989, prévoyant des dispositions spécifiques en matière de pactes successoraux (auxquelles le Règlement s'est largement inspiré), n'est pas entré en vigueur (v. *supra* Chap. I).

<sup>509</sup> Ainsi, pour P.CHASSAING (*Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 44), « si le bénéfice est largement connu et utilisé au-delà du Rhin, pourquoi ne pas les faire nôtres dans le cadre de la construction européenne et d'une harmonie supérieure entre les règlements des successions franco-

**320.** De plus, une telle interprétation serait d'autant plus injustifiée à la lumière de la tendance d'assouplissement et de majeure liberté suivie par la plupart des systèmes européens traditionnellement prohibitifs, dans lesquels, comme on a pu voir, l'appartenance de pactes successoraux à l'ordre public n'est désormais plus admise par la jurisprudence majoritaire. Dès lors, si l'on soutient que la clause de l'article 35 doit faire l'objet d'une lecture restrictive afin de ne pouvoir l'invoquer que dans les seules hypothèses où l'atteinte à l'ordre public du for est d'une certaine gravité, il semblerait n'y avoir aucun motif de la faire intervenir en matière de pactes successoraux, étant donné que leur prohibition n'est généralement plus considérée comme un principe fondamental dans la plupart des États membres européens<sup>510</sup>.

**321.** Certes, il est vrai que certains auteurs ont considéré que l'ordre public pourrait être invoqué au sein d'un État membre pour défendre la prohibition des pactes successoraux lorsque le *de cuius* avait la nationalité de ce pays<sup>511</sup>. Cependant, adopter une telle conception pourrait comporter un double risque : d'une part maintenir de fait le système antérieur au Règlement où chaque pays était souverain de son droit international privé des successions et souvent « méfiant » à l'égard des solutions étrangères. D'autre part, invoquer l'ordre public en présence du critère de la nationalité serait incompatible avec l'objectif de créer et développer un espace commun européen de sécurité, justice et liberté, « au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes » (considérant n°1, Règlement). S'il existe en effet une citoyenneté européenne consacrée dans les Traités fondateurs, et que celle-ci constitue l'un des piliers fondant le système de l'Union, est-il encore justifié de considérer la nationalité d'une personne comme un facteur pouvant mettre jeu l'ordre public dans les rapports entre les États<sup>512</sup> ? Ajoutons en outre que, même

---

allemandes notamment mais pas uniquement ». C'est pourquoi, l'auteur considère que les systèmes nationaux prohibitifs à l'égard des pactes successoraux devraient adapter leur propre droit interne à la nouvelle réglementation européenne afin d'en permettre une application réellement efficace entre les États membres.

<sup>510</sup> En ce sens A.BONOMI-P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., pp. 549.

<sup>511</sup> Ces propos ont été soutenus notamment dans la doctrine française, v. *ex multis* M.GRIMALDI, *Brève réflexions sur l'ordre public et la réserve héréditaire*, op. cit., pp. 757-758, pour qui « la prohibition des pactes successoraux pourrait être élevée au rang de l'ordre public international » ; plus nuancé J.FOYER, in *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 148.

<sup>512</sup> L'argument de la citoyenneté européenne a d'ailleurs été invoqué par P.LAGARDE (*La méthode de la reconnaissance est-elle l'avenir du droit international privé ?*, in *Recueil des Cours*, t. 371, 2014, p. 28)

en voulant maintenir le critère de nationalité, le principe de l'effet atténué de l'ordre public pourrait toujours conduire à l'acceptation de la convention étrangère, en garantissant que les effets des droits régulièrement acquis dans un autre État membre, en vertu d'un pacte successoral admis dans ce pays, puissent pleinement se produire dans l'ordre juridique du for<sup>513</sup>. Sur ce dernier point, par ailleurs, déjà avant l'entrée en vigueur du Règlement de 2012 M. Lagarde avait considéré « qu'un juge français ne devrait pouvoir admettre aujourd'hui qu'une loi étrangère admettant le pacte successoral n'est pas contraire à l'ordre public français, même non atténué »<sup>514</sup>. Or, si cette affirmation valait avant l'entrée en application du texte européen, il n'y a pas raison pour qu'elle ne soit plus suivie dans le nouveau système commun des successions.

**322.** Peut-on dès lors conclure que l'ordre public ne puisse pas, en règle générale, intervenir en matière de pactes successoraux ? Bien que certains auteurs restent douteux, il est permis de répondre par l'affirmative. Certes, comme dans le cadre de la réserve héréditaire, une telle solution n'exclue pas de possibles exceptions, l'ordre public maintenant, dans certaines situations, un caractère irréductible et non éliminable. Ainsi, il est évident que lorsque le pacte successoral présente un contenu discriminatoire ou contraire à un droit fondamental de l'homme (par exemple en prévoyant une renonciation forcée de la fille pour motifs sexuels), l'ordre public devra sans doute intervenir. Toutefois, l'on conviendra qu'il s'agit ici d'hypothèses exceptionnelles. En effet, dès lors que le pacte a été conclu dans un autre État membre admettant cet instrument (telle l'Allemagne par exemple), il est difficile, voire impossible, d'imaginer qu'un accord manifestement contraire aux droits fondamentaux humains soit reçu et formé par les autorités compétentes.

**323.** Cependant il est vrai aussi que la solution pourrait ne pas être toujours évidente, notamment lorsque le pacte comporte non pas une violation manifeste des droits de

---

comme l'un des fondements à la reconnaissance des situations des ressortissants des États membres, en tant que corollaire de la libre circulation dans l'Union européenne.

<sup>513</sup> C'est d'ailleurs en ce sens que s'est prononcée la Cour d'appel d'Aix-en-Provence dans l'arrêt du 16 octobre 2003 (*supra* note 206), en affirmant, dans une affaire concernant un pacte successoral conclu devant un notaire allemand, « qu'il s'agit de laisser se produire sur le territoire national les effets de droits régulièrement acquis à l'étranger ».

<sup>514</sup> Note à l'arrêt précité (v. *supra* note 206).

l'individu mais prévoit par exemple que l'un des héritiers réservataires renonce à sa part successorale ou à une partie de celle-ci. *Quid* dans ces hypothèses ? La renonciation à la réserve par le biais d'un contrat pourrait-elle justifier la mise en jeu de l'ordre public ? Si l'on s'en tient aux considérations précédemment exposées, en principe la simple renonciation, consciente et volontaire, à la part de réserve héréditaire exercée conformément à la loi de conclusion de l'accord ne comporterait pas, en soi, l'application de l'exception d'ordre public. En effet, si l'on admet l'exclusion de ce mécanisme dans le cas où la *lex successionis* ne prévoit pas l'institution de la réserve, il serait contradictoire d'invoquer son intervention lorsqu'un pacte successoral, valablement conclu à l'étranger, en admet la renonciation. Si l'héritier contractant a de manière consciente et spontanée décidé de renoncer à sa part de réserve, pourquoi interdire que sa volonté soit reconnue dans un autre État membre ? *A contrario*, nul ne doute que dans l'éventualité où cette manifestation volontaire n'est qu'une simple apparence cachant une obligation à renoncer pour motifs discriminatoires, ce pacte ne pourrait ne pas produire ses effets dans l'État requis, la clause de l'ordre public étant ici pleinement justifiée.

**324.** Ainsi, les situations jusqu'à présent envisagées démontrent bien que la clause d'ordre public n'est ni totalement exclue, ni écartée de manière automatique en présence de loi ignorant la réserve héréditaire ou admettant les pactes successoraux. Pour autant, son intervention doit rester limitée aux seules hypothèses où la divergence entre les systèmes juridiques en cause conduirait à une manifeste et concrète violation des principes fondamentaux du for, englobés tout d'abord dans les droits universels humains.

**325.** Or, si telle pourrait être la solution en matière de conflits de lois, qu'en est-il de la reconnaissance au fond d'une décision étrangère fondée sur une loi qui ne prévoit pas la réserve héréditaire ou qui admet la conclusion d'un pacte successoral ? Serait-il possible d'interpréter la clause prévue à l'article 45 du Règlement suivant les mêmes raisonnements adoptés pour l'éviction de la loi applicable à la succession ? À première vue l'on pourrait penser que dans ce domaine le principe de l'effet atténué de l'ordre public permet une majeure libéralité dans la solution, excluant ainsi la possible intervention de cette exception. Cependant la réponse n'est pas aussi immédiate qu'elle apparaît, l'ordre public préservant, même dans le cadre de la reconnaissance des situations et sous sa forme d'ordre public au fond, un caractère irréductible.

D. La réserve héréditaire et les pactes successoraux dans la compétence indirecte : l'irréductibilité de l'ordre public au fond

**326.** L'appartenance d'institutions comme la réserve héréditaire et les pactes successoraux à l'ordre public international représente l'une des problématiques les plus débattue dans le système du Règlement Successions. Or cette question, comme nous l'avons dit, n'intéresse pas le seul domaine des conflits de lois mais relève également dans le cadre de la reconnaissance d'une situation formée à l'étranger. Ordre public ou pas ordre public ? Tel est le dilemme auquel on va tenter d'y répondre.

1. L'ordre public au fond et la réserve héréditaire

**327.** Les analyses développées *supra* (n° 287 et s.) nous ont conduit à affirmer que dans un souci de respecter le dessein du législateur européen, et en considération du caractère concret et actuel de l'exception de l'ordre public, celle-ci ne pourrait être invoquée à l'encontre d'une loi étrangère au seul motif qu'elle ne prévoit la réserve successorale. Dès lors, si une telle interprétation peut être suivie à l'égard de la loi applicable, où traditionnellement les oppositions des États membres ont été majeures, pourquoi adopter une position plus rigide dans le cadre de la reconnaissance et l'exécution d'une décision étrangère ? N'oublions pas que dans ce domaine, en vertu du principe de l'effet atténué de l'ordre public, retenu par une partie des jurisprudences européenne (v. *supra* n°246 et s.), l'exigence de mise en œuvre de cette clause est considérée moins contraignante lorsqu'il s'agit de donner effet à une situation formée dans un autre pays, conformément aux règles juridiques de cet État.

**328.** Ainsi, rejeter les effets d'une décision étrangère sur de telles bases signifierait remettre en discussion les finalités du Règlement et, par cette voie, la possibilité de parvenir à un système harmonisé en matière de successions internationales. Comment peut-on parler d'un droit international privé européen si le juge du for peut légitimement refuser la décision provenant d'un autre État membre au seul motif d'une simple divergence de législations ? Ajoutons de plus qu'à la différence de la matière des conflits de lois, dans laquelle le Règlement prévoit le principe d'application universelle (article 20), les règles dictées dans le domaine de la compétence indirecte ne valent qu'entre les

États membres au Règlement (article 39, par. 1<sup>er</sup>). Or, l'on a pu voir que dans ces derniers la réserve héréditaire, bien que sous des formes différentes et sauf quelques cas exceptionnels (tels les droits foraux espagnols notamment), est en général prévue par les droits nationaux. Par conséquence, et à plus forte raison, l'ordre public ne devrait pas en principe s'opposer à la reconnaissance et à l'exécution d'une décision provenant d'un autre État membre, étant donné que les proches du *de cuius* bénéficiaire, généralement, de la protection offerte par la réserve successorale.

**329.** Ces affirmations n'impliquent certes pas que des exceptions soient absentes. *A contrario*, comme on a pu constater dans le cadre de l'article 35 du Règlement, l'ordre public maintient dans certaines de ces hypothèses un caractère irréductible interdisant son exclusion absolue. Ainsi, supposons le cas extrême d'une décision prononcée en Angleterre et n'octroyant qu'une forme de protection minimale et insuffisante au descendant à peine majeur du défunt, la quasi-totalité de la succession ayant été destinée à une organisation charitable. Or, il est vrai que la situation est née à l'étranger conformément aux règles juridiques de l'État d'origine ne prévoyant pas de réserve héréditaire. Néanmoins, la juridiction de l'État membre requis et dont le droit successoral impose cette mesure de protection pourrait-elle ignorer totalement les effets d'un tel jugement, à savoir l'incapacité du fils à garantir sa subsistance ? Il est permis de conclure que la réponse ne pourrait être que négative, mais non pas au motif de la non prévision, par l'État d'origine du mécanisme de la réserve, mais tout simplement car dans le cas concret la reconnaissance de la situation étrangère contrasterait avec les conceptions fondamentales du for, et plus en général européennes, en matière de protection de l'individu.

**330.** Par ailleurs, les considérations ici développées sont transposables au domaine des pactes successoraux, dont la circulation entre les États membres pourrait être, en présence de certaines situations, remise en cause par la mise en jeu de l'ordre.

## 2. L'ordre public au fond et les pactes successoraux

**331.** Comme pour la réserve héréditaire, en relation à la reconnaissance des pactes successoraux restent valables les mêmes arguments développés précédemment en thème

de conflits de lois (*supra* n° 287 et s.).

**332.** Ainsi, sauf cas particuliers<sup>515</sup>, l'ordre public ne devrait pas en principe s'opposer à la reconnaissance de décisions donnant effet à un accord successoral étranger, conclu conformément aux lois indiquées par l'article 25 du Règlement. Ici encore en effet, une telle interprétation serait contraire à la finalité d'harmonisation poursuivie par le législateur européen et ne trouverait en outre pas de justification dans la tendance actuelle des ordres juridiques nationaux de progressive ouverture en faveur de ces typologies de conventions. Ajoutons de plus que cette position serait privée de cohérence à l'égard du considérant 49 du Règlement, précité, aux termes duquel les dispositions dictées à l'article 25 ont pour objectif de « faciliter l'acceptation dans les États membres des droits successoraux acquis du fait d'un pacte successoral ». Or, bloquer les effets d'une décision reconnaissant un tel pacte au seul motif que celui-ci n'est pas admis dans l'État du for serait exactement le contraire de cette simplification de la circulation intra-européenne que le Règlement a voulu rechercher.

**333.** En outre, si l'on admet que la théorie de l'effet atténué de l'ordre public est en principe applicable en relation à une décision étrangère ne prévoyant pas un mécanisme identique à la réserve héréditaire, pourquoi ne pas appliquer ce même principe dans le cadre d'un jugement prononcé dans un autre État membre et admettant la validité d'un pacte successoral ? L'intervention de ce principe serait même confirmée du fait qu'aujourd'hui, ainsi que l'on a pu voir *supra* (n° 295 et s.), la plupart des États membres, y compris ceux traditionnellement hostiles à ces accords, sembleraient avoir adopté une approche plus flexible à leur égard, ce qui justifie ultérieurement le recours à une application « atténué » du correctif de l'ordre public.

**334.** Dès lors, compte tenu des considérations qui précèdent, il est préférable d'affirmer qu'en dehors des hypothèses exceptionnelles où la mise en jeu de l'ordre public est indispensable pour garantir le respect des conceptions fondamentales du for, son intervention ne devrait pas, en général, être admise dans le cadre de la reconnaissance

---

<sup>515</sup> Tel pourrait être le cas d'une décision étrangère qui donne effet à un pacte successoral consacrant une inégalité de droits en fonction du sexe de l'héritier, ou pour des motifs religieux (exemple donné par J.FOYER, in *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 157).



d'une décision prononcée dans un Etat membre et statuant sur la validité d'un tel accord.

## Conclusions au Chapitre II

**335.** Que peut-on donc conclure de cette longue analyse ? Le doyen Henry Batiffol, en débutant sa préface à la thèse de son élève Paul Lagarde intitulée *Recherches sur l'ordre public en droit international privé*<sup>516</sup>, écrivait que « les objets classiques doivent être périodiquement repris – même s'ils sont l'objet de controverses persistantes conduisant au scepticisme sur la possibilité d'un progrès appréciable ». Parmi ces objets, l'ordre public occupe sans aucun doute une place d'honneur.

**336.** En effet, depuis les statuts odieux de Bartole<sup>517</sup> cet instrument présente une notion variable, dont le contenu dépend directement du contexte où elle est appelée à intervenir et du degré des divergences entre les systèmes juridiques en cause. Plus cet éloignement entre les droits est marqué, plus élevée sera la probabilité d'intervention de l'ordre public. Or, comme on a pu voir, ce phénomène est particulièrement évident en matière de successions où la mise en jeu de cette exception est généralement justifiée par les différences existantes entre les ordres juridiques et découlant des traditions propres à chaque système.

**337.** Pourtant, ces disparités sembleraient être de moins en moins évidentes depuis que l'Union européenne, de simple communauté à finalité économique, s'est progressivement transformée en un véritable espace juridique commun et unique à tous les États membres. L'ordre public n'est donc désormais plus une exclusivité d'un seul État, mais il est devenu le résultat d'une combinaison entre les principes fondamentaux du for et les valeurs européennes communes à tous les pays membres. Cela ne nous oblige certes pas à

---

<sup>516</sup> P.LAGARDE, *Recherches sur l'ordre public en droit international privé*, Paris, 1959.

<sup>517</sup> BARTOLUS DE SAXOFERRATO, *In primam Codicis partem Commentaria*, Turin, 1589, repris par B.ANCEL, *Le commentaire de Bartole « ad legem cunctos populos » sur la glose « quod si bononiensis » mis en français*, in *Mélanges en l'honneur d'Anne Lefebvre-Teillard*, Paris, éd. Panthéon-Assas, 2009, p. 53

renoncer à nos conceptions fondamentales nationales ni à nos traditions historiques et culturelles<sup>518</sup>, mais il nous oblige du moins à repenser à leur rôle dans l'intervention de l'ordre public dans les relations intra-européennes, en concevant ce mécanisme de manière davantage plus étroite que la notion habituellement adoptée en droit international privé<sup>519</sup>.

**338.** Ainsi, deux conceptions seraient envisageables : l'une, européenne ou « interne », destinée à s'appliquer de manière encore plus exceptionnelle et concrète et visant les seuls rapports entre les États membres ; l'autre, générale ou « externe », fondée sur les enseignements classiques et concernant les États tiers. L'ordre public ne disparaît donc pas ; au contraire, il est d'autant plus vivant qu'il ne l'a pu être dans le passé<sup>520</sup>. Cependant c'est sa ratio qui se développe en fonction de son application dans l'espace et dans le temps. Dans les rapports avec les États tiers il n'est en effet plus question de la simple protection des principes fondamentaux du for, mais de la sauvegarde des valeurs européennes communes aux États membres et consacrées dans les textes supranationaux intégrés aux systèmes juridiques internes<sup>521</sup>. Dans les rapports intra-communautaires en revanche, ce rôle de « soupape » de sécurité n'est désormais plus le seul attribut justifiant l'application de l'ordre public. Celui-ci poursuivrait ainsi un deuxième et ultérieur dessein, pilier central et crucial dans le projet de construction juridique commune développé à partir du Traité d'Amsterdam : l'harmonisation des ordres nationaux. Protéger les valeurs fondamentales du for ne serait dès lors pas la seule et principale fonction de l'ordre public désormais européen ; *a contrario*, celle-ci serait davantage plus

---

518 Pour reprendre les mots de T.STRUYCKEN (*L'ordre public de la communauté européenne*, in *Mélanges en l'honneur de H.Gaudemet-Tallon*, op. cit., p. 631), « [...] il n'est pas surprenant qu'un État membre doit tenir compte, lors de la détermination de ce qu'exige l'ordre public, de la priorité de l'ordre public communautaire. Cela ne veut absolument pas dire qu'un État membre, conscient de sa dignité et de son identité, devra se plier aveuglément à ce qui lui est imposé par la Communauté [...]. L'abandon de la possibilité d'invoquer l'ordre public étatique est un prix excessif pour la réalisation d'un concept magnifique comme celui d'un espace communautaire de liberté, de sécurité et de justice ».

519 En ce sens C.KESSEDJIAN, *Un code européen au regard des objectifs de droit international privé*, in M.FALLON, P.LAGARDE, S.POILLOT-PERUZZETTO (sous la direction de), *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé*, Bruxelles, 2011, p. 124.

520 La Commission européenne avait en effet proposé, lors de la refonte du Règlement « Bruxelles I », de supprimer tout recours à l'ordre public substantiel, ce qui avait néanmoins été critiqué par certains auteurs (v. *ex multis* P.BEAUMONT-E.JOHNSTON, *Can Exequatur Be Abolished in Brussels I Whilst Retaining a Public Policy Defence ?*, in *Journal of Private International Law*, 2010, pp. 249 et s.).

521 En ce sens, v. la contribution de J.OSTER, *Public Policy and Human Rights*, in *Journal of Private International Law*, 11, 2015, pp. 542 et s.

ample et ambitieuse, visant à contribuer à la parallèle uniformisation des solutions juridiques au sein de l'Union.

**339.** C'est donc dans cette perspective que doit s'insérer le Règlement Successions ; en effet, suivant le même projet d'harmonisation commencé avec la Convention de Bruxelles de 1968, le législateur européen a voulu, par cet instrument, apporter une véritable uniformisation du droit international privé des successions, depuis trop longtemps source de conflits et de divergences entre les États membres. Pour ce faire, il a repris la même notion d'ordre public adoptée dans les autres textes européens de conflits de lois et de juridictions, dans un objectif d'en limiter le plus possible son intervention dans les rapports entre les pays membres, suivant une optique d'harmonisation et de convergence des solutions nationales. Or, il est manifeste que pour qu'un tel résultat puisse se réaliser tous les participants sont appelés à suivre une direction commune, en s'efforçant d'adapter leurs conceptions nationales de l'ordre public aux objectifs qu'eux-mêmes ont décidés de poursuivre en prenant part au projet d'intégration européenne.

**340.** Cela n'implique certes pas, ainsi que nous l'avons à maintes reprises souligné au cours du chapitre, de renoncer aux propres institutions nationales telles que la réserve héréditaire ou la limitation à l'usage des pactes successoraux. En effet, contrairement à certains domaines comme celui du droit des contrats où une unification des systèmes nationaux est plus aisément envisageable à l'échelle européenne<sup>522</sup>, tel n'est pas le cas pour le droit des successions qui reste, même au sein d'une organisation régionale comme l'Union, une matière trop ancrée sur les traditions internes aux États membres. Néanmoins, même en voulant rester sur le plan de la simple harmonisation, et non pas unification, des règles matérielles nationales, il est difficilement contestable qu'un tel objectif ne puisse pas être atteint sans une évolution nécessaire et indispensable dans la définition de ce qu'exige l'ordre public successoral. Cette idée a d'ailleurs été mise en valeur par la Cour de Justice de l'Union européenne qui, à l'occasion du précité arrêt *Krombach* de 2000 (v. *supra* note n° 53), a précisé que si les États membres restent libres de déterminer le contenu de l'ordre public, ses limites relèvent du texte européen à

---

<sup>522</sup> Exemple à cet égard est le Livre vert publié par la Commission européenne en 2010 « relatif aux actions envisageables en vue de la création d'un droit européen des contrats pour les consommateurs et les entreprises » [COM (2010) 348 final].

l'intérieur duquel la clause est insérée. Ainsi, ce qui s'impose aux États membres n'est pas d'ignorer leurs valeurs fondamentales, mais de faire application des articles 35 et 40 du Règlement n°650/2012 suivant une interprétation qui tienne avant tout compte des principes communs et qui, par ce biais, soit donc capable de respecter l'esprit unificateur du nouvel instrument. Dès lors, en adoptant cet approche, l'ordre public manifesterait non seulement sa fonction négative de sauvegarder les droits fondamentaux européen partagés par les États membres du for<sup>523</sup>, mais aussi et surtout sa capacité à favoriser la « coexistence » harmonisée des systèmes<sup>524</sup>, en contribuant de cette manière à une réelle et effective instauration, au sein de l'Union européenne, d'un véritable et efficace droit international privé européen des successions.

**341.** Or, si ce résultat parvenait réellement à se réaliser, l'idée d'un progressif rapprochement des droits nationaux ne serait peut-être plus aussi inconcevable qu'elle apparaît aujourd'hui. Par ailleurs, le traditionnel tabou de la territorialité du droit des successions semblerait avoir déjà perdu une partie du terrain depuis l'entrée en vigueur du Règlement. Le législateur de Bruxelles s'est en effet proposé un défi, ne se limitant pas à la seule mise en place de règles de conflits communes, mais instaurant aussi un instrument juridique, le certificat successoral européen, capable de circuler librement dans tous les États membres de l'Union. Dès lors, la vague révolutionnaire apportée par le Règlement ne limiterait pas ses effets d'harmonisation au seul plan du droit international privé traditionnel, mais pourrait arriver à s'étendre jusqu'aux frontières, depuis toujours jalousement protégées, du droit matériel des successions.

---

523 Pour faciliter le travail des juges nationaux, J.BASEDOW (*Recherches sur la formation de l'ordre public européen dans la jurisprudence*, op. cit., p. 74) avait avancé une intéressante proposition de formuler la clause de l'ordre public prévue dans les règlements européens de droit international privé dans ce sens qu'une décision n'est pas reconnue ou une loi compétente n'est pas appliquée si celles-ci sont « manifestement contraire(s) à l'ordre public de l'Union européenne ou de l'État membre du for ». Cette même solution avait d'ailleurs été déjà avancée à l'égard du Règlement « Rome II » par le Hambourg Group for Private International Law, *Comments on the European Commission's Draft Proposal for a Council Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, in *RebelsZ*, 67, 2003, 1.

524 Pour une partie de la doctrine a en effet, l'ordre public n'est pas nécessairement une cause de rupture entre des systèmes de droits différents, mais peut au contraire se transformer en un véritablement instrument permettant la « combinaison cohérente » de ces derniers (en ce sens P.LAGARDE, *Recherches sur l'ordre public en droit international privé*, op. cit., pp. 174 et s. ; v. aussi H.BATIFFOL-P.LAGARDE, *Traité de droit international privé*, op. cit., p. 593 ; R.MONACO, *L'efficacia della legge nello spazio (diritto internazionale privato)*, Turin, 1954, p. 103 ; R.QUADRI, *Lezioni di diritto internazionale privato*, op. cit., pp. 178 et s.).

## CHAPITRE III

### LE CERTIFICAT SUCCESSORAL EUROPEEN : UN NOUVEL INSTRUMENT POUR LES SYSTEMES JURIDIQUES NATIONAUX

#### Introduction

**342.** Si l'exception d'ordre public constitue un élément-clé dans la mise en œuvre efficace de la nouvelle réglementation européenne des successions, ce mécanisme ne peut pas, à lui seul, garantir une réelle harmonisation de la matière. En effet, pour que le traitement d'une succession internationale soit complet, la seule appréhension des questions typiquement affrontées par le droit international privé (conflits de lois ou de juridictions, compétence indirecte) n'est pas suffisante. Ainsi, une fois la *lex successionis* déterminée conformément aux dispositions du Règlement, se pose un problème ultérieur : procéder à la liquidation de la masse successorale. Or, si dans un contexte national les droits locaux prévoient une série d'instruments permettant aisément d'établir les qualités héréditaires et les pouvoirs des tiers administrateurs, la présence d'éléments d'extranéité peut en revanche introduire quelques difficultés. Est-ce que les autres Etats concernés par la succession prévoient les mêmes moyens prouvant la titularité de ces droits ? Leurs effets seront-ils similaires à ceux produits par notre instrument national ? Quelle sera l'autorité compétente à la délivrance de tels documents ?

**343.** Comme on va voir par la suite, l'identification des héritiers, des légataires et des autres personnes appelées à participer à une succession, qu'elle soit nationale ou internationale, fait l'objet des systèmes les plus divers : de l'acte de notoriété français ou belge au certificat d'héritier allemand ou au certificat d'hérédité de droit alsacien mosellan. Ajoutons de plus que la circulation transfrontalière de ces instruments divers peut ultérieurement se compliquer dès lors que les Etats concernés règle différemment le transfert des biens successoraux du *de cuius* aux héritiers (v. *supra* n°). *Quid* si l'héritier français ou italien, habitué à la saisine directe prévu par son droit national, devait faire

valoir sa qualité héréditaire dans un Etat comme l'Allemagne ou l'Autriche où le passage des biens successoraux requiert l'intervention d'une juridiction ?

C'est pourquoi, l'élaboration d'un droit européen des successions ne pouvait ignorer une telle exigence pratique, indispensable pour garantir une uniformisation effective de la matière. Cet objectif a dès lors été poursuivi par le législateur européen qui, dès le début des travaux préparatoires à la rédaction de la proposition de 2009, a avancé l'idée d'introduire un instrument de droit international privé matériel, uniforme et commun à tous les Etats membres : le certificat successoral européen<sup>525</sup>.

**344.** À vrai dire, ce projet ne constituait pas une nouveauté dans le panorama de l'Union. En effet, un mécanisme similaire se trouvait déjà dans la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur l'administration internationale des successions (v. *supra* n° 43), instituant à son article 1<sup>er</sup> un « certificat international désignant la ou les personnes habilitées à administrer la succession mobilière, et indiquant ses ou leurs pouvoirs ». Hélas, cette convention ne prévoyait pas une parallèle unification des règles de conflits en matière successorale, ce qui a par conséquent fortement limité l'efficacité du certificat dans son ensemble<sup>526</sup> ; en outre, sa portée ne pouvait pas satisfaire les exigences posées par une succession internationale, celui-ci se limitant à désigner la seule personne compétente à administrer les biens successoraux<sup>527</sup>.

**345.** Ainsi, compte tenu de l'impossibilité de généraliser le certificat mis en place par la Convention de 1973, s'est posé le problème d'élaborer un nouvel instrument. Pour ce faire, plusieurs solutions s'offraient au législateur européen : effectivement, étant donné

---

<sup>525</sup> En réalité cette idée avait déjà fait l'objet d'une proposition antérieure, présentée lors du 101<sup>ème</sup> Congrès des notaires de France de 2005. Lors de cette occasion en effet, le congrès avait appelé à l'adoption d'un « certificat de coutume européen » permettant l'identification des bénéficiaires de la succession et pouvant circuler librement, étant revêtu de la force probante, dans tous les Etats membres de l'Union européenne (v. la résolution du congrès, reproduite in *Les familles sans frontières en Europe – Mythe ou réalité?*, Paris, Lexis-Nexis, 2005).

<sup>526</sup> En ce sens P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen des successions*, op. cit., n°35 ; du même avis D.HAYTON, *European Succession Laws*, 3<sup>ème</sup> éd., Bristol, Jordan, 2003, p. 15, n° 1.59.

<sup>527</sup> Comme le note P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 703, n°3, note 7, l'article 30 de la Convention prévoit que le certificat peut également identifier le titulaire des pouvoirs sur les immeubles situés à l'étranger, à condition que la loi en vertu de laquelle le document a été établi les accorde. Néanmoins, le défaut de cette prévision est de ne pas imposer aux autres Etats concernés par la succession de reconnaître de tels pouvoirs, ce qui en fragilise donc sa portée. V. aussi A.DAVÌ-A.ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni*, op. cit., p. 132, n° 165.

la multiplicité des techniques prévues par les droits nationaux, une possible option aurait été d'introduire un mécanisme fondé sur les règles de droit interne permettant aux bénéficiaires de la succession de prouver leur qualité et de faire valoir leurs droits<sup>528</sup>. Partant, le Règlement aurait pu prévoir un système de reconnaissance des divers documents délivrés dans les Etats membres, sans besoin de créer un instrument nouveau et spécifiquement voué à cette fin. C'est ainsi que, dans cette optique, certains auteurs ont même proposé d'introduire un certificat successoral européen purement « accessoire » aux documents internes et intervenant comme seul moyen pour permettre leur libre circulation au sein de l'Union<sup>529</sup>. Toutefois, comme on a remarqué au début du chapitre, les moyens de preuve utilisés dans les Etats membres divergent fortement entre eux, tant pour ce qui concerne la nature et les effets du moyen de preuve qu'en matière d'autorité compétente à l'émission du document. De plus, il convient de rappeler que le régime prévu par le Règlement en matière de reconnaissance est différent selon qu'il s'agisse d'une décision ou d'un acte authentique (*supra*, n° 176 et s.), ce qui implique alors que la prévision d'un certificat purement complémentaire à la variété des instruments nationaux aurait abouti à un résultat insatisfaisant au niveau européen, ne faisant qu'augmenter les complexités déjà présente en matière de successions internationales<sup>530</sup>.

**346.** Conscients de ces difficultés, les rédacteurs du Règlement ont dès lors préféré concevoir un instrument totalement « européen » et autonome par rapport aux méthodes nationales<sup>531</sup>. Ainsi, le certificat successoral prévu aux articles 62 et suivants du nouveau

---

<sup>528</sup> P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 707, n°12.

<sup>529</sup> Cette idée a été soutenue notamment par E.JACOBY, *Le certificat successoral européen*, in *JCP N*, 2010, 1122, n°25, pour qui l'institution d'un certificat finalisé à la seule circulation entre les Etats membres aurait permis un plus grand respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité, tout en garantissant une meilleure adaptation de la nouvelle réglementation européenne à la matière successorale. La même proposition avait été défendue par M.KOHLER-M.BUSCHBAUM, *La « reconnaissance » des actes authentiques prévue pour les successions transfrontalières – Réflexions critiques sur une approche douteuse entamée dans l'harmonisation des règles de conflits de lois*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2010, pp. 633 et s.

<sup>530</sup> Comme l'indiquent A.DAVI-A.ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni*, op. cit., p. 134, n° 166, la conséquence de maintenir les seuls moyens de preuve nationaux aurait été d'obliger, dans la plupart des cas, les bénéficiaires de la succession à demander aux autorités des autres Etats membres concernés l'octroi de documents ultérieurs, ceux nationaux étant souvent incapables de produire les effets requis.

<sup>531</sup> Suivant l'expression employée par R.CRONE (*Le certificat successoral européen*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de), *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 172), le nouvel instrument européen a procédé à une « communautarisation » du projet adopté avec la Convention de La Haye de 1973.

texte de 2012 se présente non pas comme un mécanisme simplement accessoire aux moyens nationaux, mais comme une véritable solution supranationale permettant d'établir, de manière uniforme pour tous les Etats membres au Règlement, la preuve de la qualité d'héritier, de légataire, d'exécuteur testamentaire ou d'administrateur d'une succession internationale<sup>532</sup>. L'ambition première du nouvel instrument serait donc de simplifier un règlement successoral ayant une dimension transfrontalière, le certificat étant « destiné à être utilisé par les héritiers, les légataires ayant des droits directs à la succession et les exécuteurs testamentaires ou les administrateurs de la succession qui, dans un autre Etat membre, doivent respectivement invoquer leur qualité ou exercer leurs droits en tant qu'héritiers ou légataires, et/ou leurs pouvoirs en tant qu'exécuteurs testamentaires ou administrateurs de la succession » (art. 63, par. 1, Règlement)<sup>533</sup>.

**347.** Il appartient donc aux autorités compétentes de vérifier si la demande satisfait la finalité internationale poursuivie par le certificat, de même que les conditions de délivrance posées par le Règlement à son article 65. Ainsi, suivant cette dernière disposition, le certificat est délivré à la demande de toute personne ayant la qualité d'héritier, de légataire, d'exécuteur testamentaire ou d'administrateur de la succession. La demande est effectuée par le biais d'un formulaire type dont le modèle est fourni en annexe par le Règlement et dans lequel doivent figurer les éléments énoncés par son article 65, paragraphe 3. Dans un souci de certitude des informations indiquées, le demandeur doit en outre apporter la preuve des renseignements donnés, soit par le biais « de l'original de tous les documents pertinents, soit de copies répondant aux conditions requises pour en établir l'authenticité » (article 65, paragraphe 3, Règlement). L'autorité

---

<sup>532</sup> Le considérant 67 du Règlement, dans sa première partie, dispose en effet que : « afin de régler de manière rapide, aisée et efficace une succession ayant une incidence transfrontalière au sein de l'Union, les héritiers, les légataires, les exécuteurs testamentaires ou les administrateurs de la succession devraient être à même de prouver facilement leur statut et/ou leurs droits et pouvoirs dans un autre Etat membre [...] ».

<sup>533</sup> Cette dimension internationale du certificat est d'ailleurs confirmée par l'article 62, par. 1, Règlement, en vertu duquel cet instrument « est délivré en vue d'être utilisé dans un autre Etat membre ». De la même manière, le considérant 67 du Règlement, supra cité, précise que le certificat vise à permettre aux bénéficiaires de la succession de prouver aisément leurs qualités ou pouvoirs « dans un autre Etat membre, par exemple dans un Etat membre où se trouvent des biens successoraux ». Notons toutefois que si la prévision explicite d'un élément d'extranéité a été fortement souhaitée par une partie des auteurs (v. not. M.KOHLER-M.BUSCHBAUM, *La « reconnaissance » des actes authentiques prévue pour les successions transfrontalières*, op. cit., p. 633), cette exigence a été critiquée par d'autres pour qui la présence d'une condition d'internationalité serait implicite dans l'application même du Règlement (v. not. R.CRONE, *Le certificat successoral européen*, op. cit., p. 175, pour qui « sans cet élément d'extranéité, point d'application du Règlement »).



émettrice est dès lors appelée à un contrôle précis sur l'ensemble des informations fournies, soit sur la base des documents présentés, soit en demandant des preuves supplémentaires en cas de nécessité (art. 66, par. 1, Règlement)<sup>534</sup>.

**348.** Quant à sa désignation, en dépit des débats suscités par le texte de la proposition de 2009<sup>535</sup>, la prévision contenue dans le texte définitif semblerait avoir apporté une solution au dilemme. En effet, l'article 64 du Règlement statue d'abord que la compétence à délivrer le certificat est attribuée aux juridictions de l'Etat membre qui « sont compétentes en vertu de l'article 4 [compétence générale], 7 [compétence en cas de *professio juris*], 10 [compétence subsidiaire] ou 11 [compétence fondée sur le *forum necessitatis*] ». Ensuite, ce même article précise que l'autorité émettrice peut être soit une juridiction, selon la définition donnée par l'article 3, paragraphe 2, Règlement<sup>536</sup>, soit une autre autorité qui « en vertu du droit national est compétente pour régler la succession ». *In fine*, le considérant 70 dispose que « [...] il devrait appartenir à chaque Etat membre de déterminer, dans son droit interne, quelles sont les autorités compétentes pour délivrer le

---

<sup>534</sup> Le Règlement précise en outre qu'en cas d'impossibilité de produire les documents requis, « l'autorité émettrice peut décider d'accepter d'autres moyens de preuve » (art. 66, par. 2, Règlement) et peut également accéder aux registres publics tenus dans les autres États membres en vue de rechercher les preuves ultérieures qui sont opportunes (art. 66, par. 5, Règlement).

<sup>535</sup> La proposition rédigée par la Commission prévoyait en effet que le certificat serait délivré par « la juridictions de l'Etat membre » dont les juridictions sont compétentes en vertu du Règlement (art. 37, point 2, Proposition de Règlement de 2009). Or, le même texte énonçait également que par « juridiction » il fallait entendre « toute autorité judiciaire ou toute autorité compétente des Etats membres exerçant une fonction juridictionnelle en matière de succession. Sont assimilées aux juridictions, les autres autorités qui exercent par délégation des pouvoirs publics des fonctions relevant des compétences des juridictions telles que prévues par le présent règlement ». Pouvait-on ainsi conclure que les notaires étaient compétents à délivrer un certificat européen ? L'exposé des motifs accompagnant la proposition de 2009 n'excluait pas cette possibilité, le concept de juridiction devant être « pris au sens large ». Ces précisions n'ont toutefois pas convaincu les premiers commentateurs du texte (v. not. M.REVILLARD, *Successions : proposition de règlement communautaire (première présentation)*, in *Défrénois*, 2010, art. 39056, pp. 176 et s. ; R.CRONE, *Le certificat successoral européen*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de), *Perspectives du droit des successions européennes et internationales – Etude de la proposition de règlement du 14 octobre 2009*, Paris, Défrénois, 2010, pp. 162 et s. ; C.NOURISSAT, *Le futur droit européen des successions internationales de l'Union européenne*, in *Défrénois*, 2010, art. 39072, p. 394).

<sup>536</sup> C'est-à-dire « toute autorité judiciaire, ainsi que toute autorité et tout professionnel du droit compétents en matière de succession qui exercent des fonctions juridictionnelles ou agissent en vertu d'une délégation de pouvoirs d'une autorité judiciaire ou sous le contrôle d'une autorité judiciaire, pour autant que ces autres autorités et professionnels du droit offrent des garanties en ce qui concerne leur impartialité et les droit de toutes les parties à être entendues, et que les décisions qu'ils rendent en vertu du droit de l'Etat membre dans lequel ils exercent leurs fonctions :

- a) puissent faire l'objet d'un recours devant une autorité judiciaire ou d'un contrôle par une telle autorité et ;
- b) aient une force et un effet équivalents à une décision rendue par une autorité judiciaire dans la même matière. »

certificat, qu'il s'agisse de juridictions telles que définies aux fins du présent règlement ou bien d'autres autorités compétentes en matière de succession, telles que, par exemple, les notaires ». Le débat est donc clos : le certificat peut être délivré également par un notaire<sup>537</sup>.

**349.** Établie l'autorité émettrice compétente, reste néanmoins le problème de déterminer les effets du certificat successoral européen. Sur ce thème, c'est l'article 69 du Règlement qui pose la règle : « le certificat produit ses effets dans tous les Etats membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure » (par. 1<sup>er</sup>). On ne pourrait être plus clair : à l'instar des décisions et des actes authentiques, le nouveau texte pose le principe de l'absence de toute procédure préalable<sup>538</sup> et le certificat peut dès lors déployer ses effets immédiatement dans tous les Etats membres concernés par la succession<sup>539</sup>. De plus, la copie certifiée conforme du certificat est présumée<sup>540</sup> attester fidèlement l'exactitude des éléments établis lors de toute sa durée de validité, à savoir six mois depuis sa délivrance. Le Règlement n'empêche cependant pas que la véracité de certains de ces éléments soit remise en cause ; ainsi, « toute personne justifiant d'un intérêt légitime » pourra soit demander à l'autorité émettrice la rectification du certificat (en cas d'erreur), soit sa modification ou même son retrait lorsque son contenu n'est pas conforme à la réalité (art. 71, Règlement). Enfin, il convient de noter dès à présent que dans l'hypothèse où cet

---

<sup>537</sup> Ce qui est le cas pour la France, l'Italie, l'Espagne, les Pays-Bas, la Belgique et le Luxembourg ; dans d'autres pays en revanche, le certificat est délivré par une juridiction, comme en Allemagne, en Autriche ou en Grèce. Dans d'autres systèmes enfin, la compétence est nouvellement attribuée au notaire exerçant une fonction juridictionnelle (U.BERGQUIST, D.DAMASCELLI, R.FRIMSTON, P.LAGARDE, F.ODERSKY, B.REINHARTZ, *Commentaire du Règlement européen sur les successions*, Dalloz, 2015, p. 225 ; v. aussi le site [www.successions-europe.eu](http://www.successions-europe.eu)). Suivant la dernière partie du considérant 70, ces informations devraient être communiquées par chaque Etat membre à la Commission, afin que celles-ci soient rendues publiques.

<sup>538</sup> Sur ce point le Règlement s'éloigne radicalement du système introduit par la Convention de La Haye de 1973, dont l'article 10 prévoyait que les Etats contractants pouvaient « subordonner la reconnaissance du certificat, soit à la décision d'une autorité statuant à la suite d'une procédure rapide, soit seulement à une publicité ».

<sup>539</sup> Comme l'indique P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 781, n°5, l'absence de toute procédure préalable comporte que « le passage de la frontière n'a pas d'emprise sur le certificat ».

<sup>540</sup> Bien que le texte du Règlement ne précise pas la nature de cette présomption, la formulation du paragraphe 3, article 69, semblerait indiquer clairement qu'il s'agit d'une présomption simple (« Toute personne qui [...] effectue des paiements ou remet des biens à une personne désignée dans le certificat comme étant habilitée à accepter des paiements ou des biens est réputée avoir conclu une transaction avec une personne ayant le pouvoir d'accepter des paiements ou des biens, sauf si elle sait que le contenu du certificat ne correspond pas à la réalité ou si elle l'ignore en raison d'une négligence grave »). En ce sens R.CRONE, *Le certificat successoral européen*, op. cit., p. 183 ; C.NOURISSAT, *Le futur droit européen des successions internationales de l'Union européenne*, op. cit., p. 417.

instrument renseigne l'existence d'un droit enregistré, le Règlement le considère comme « un document valable pour l'inscription d'un bien successoral dans le registre pertinent d'un Etat membre [...] » (art. 69, paragraphe 5).

**350.** Dans cette perspective, la question du traitement des successions internationales semblerait donc avoir trouvé l'harmonisation tant souhaitée par les opérateurs européens du droit. Le certificat successoral permettrait en effet une clarification et une simplification dans l'administration des successions transfrontalières, sans pour autant imposer un bouleversement radical des systèmes nationaux. Cette affirmation est d'ailleurs bien démontrée par l'article 62 du Règlement, en vertu duquel non seulement le recours au certificat n'est pas obligatoire (par. 2), mais en outre cet instrument « ne se substitue pas aux documents internes utilisés à des fins similaires dans les Etats membres » (par. 3). Or, si d'une part la présence de telles dispositions pourrait certes se justifier par la prise en compte de la grande diversité des législations nationales dans ce domaine, d'autre part il est toutefois permis de s'interroger sur les effets d'une « concurrence » entre le certificat européen et les mécanismes internes. Celle-ci ne risquerait-elle pas de conduire à une coexistence périlleuse et, par ce biais, à un échec du fonctionnement du nouvel instrument commun ? Ces prévisions ne devraient cependant pas être aussi néfastes. En effet, comme on va voir par la suite (*infra*, partie I), bien qu'il soit vrai que la coexistence entre le document européen et les systèmes nationaux puisse ne pas toujours être harmonieuse, celui-ci pourrait néanmoins influencer positivement sur la mise en marche du nouveau régime européen des successions internationales.

**351.** Toutefois les conflits entre les certificats ne constituent pas la seule source de problèmes posés par la mise en jeu du certificat. Ainsi, une fois établi lequel des documents devra s'imposer, se pose la nécessité d'en établir le contenu. À cet égard, on va voir que l'article 68 du Règlement pose, parmi les renseignements devant figurer sur le certificat, les informations relatives aux régimes matrimoniaux et à l'existence d'un éventuel contrat de mariage conclu par le défunt. Or, compte tenu de l'absence de règles harmonisées en matière, l'autorité émettrice ne pourra procéder à cette formalité que sur la base de ses propres règles de droit international privé, règles qui fort probablement seront différentes de celles prévues par l'Etat ou les Etats membres où le certificat est invoqué. *Quid* alors de la présomption de véracité dictée par l'article 69 du Règlement ? Celle-ci étant limitée aux seules informations successorales, les renseignements relatifs

aux régimes matrimoniaux n'auront vraisemblablement pas le même poids dans les autres pays membres concernés par la succession internationale. Le risque sera alors que les renseignements en matière matrimoniales ne soient pas reconnus dans l'Etat membre requis, ce qui comporte une inévitable remise en question de l'effectivité du certificat européen et de la sécurité juridique qui l'accompagne. Là encore, cependant, la voie échappatoire ne serait pas aussi lointaine que ce qu'elle apparaît. Ainsi, on va voir au cours du chapitre que la récente adoption des deux règlements européens portant sur les régimes matrimoniaux et les partenariats enregistrés<sup>541</sup>, de même que le possible recours aux techniques modernes de droit international privé, pourraient conduire à l'élaboration de solutions communes dans ce domaine, indispensables pour garantir une effective intégration du certificat européen dans la pratique des successions intra-communautaires.

**352.** Pourtant des difficultés subsistent encore. En effet, si la question des régimes matrimoniaux semblerait ne pas entraver le projet d'harmonisation du droit des successions internationales, reste toutefois à savoir si, une fois le certificat valablement délivré, son efficacité ne risque pas d'être remise en cause par les divergences existantes en matière de droits réels et de publicité foncière. Sur cette question, l'article 69 du Règlement dispose effectivement, à son paragraphe 5, précité, que « le certificat constitue un document valable pour l'inscription d'un bien successoral dans le registre pertinent d'un Etat membre, sans préjudice de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, points k) et l) ». Dès lors, le Règlement ne couvrant pas les questions relatives à la nature des droits réels, ni aux inscriptions dans un registre de droits immobiliers ou mobiliers, l'effective utilité du certificat européen dans la simplification d'une succession transfrontalière ne serait-elle que partiellement garantie ? Or, ainsi que l'on va voir dans la dernière partie du présent chapitre, s'il est vrai que d'importantes limites restent présentes, la collaboration entre les autorités compétentes, de même que l'adoption d'une méthode de contrôle flexible et concrète dans l'emploi de cet instrument, pourraient réduire les conséquences de tels obstacles, tout en favorisant, par cette voie, une meilleure instauration des nouvelles règles de droit international privé des successions dans les systèmes nationaux.

---

<sup>541</sup> Comme on va voir dans la deuxième partie du chapitre, ces règlements ont été adoptés le 24 juin 2016 mais n'entreront en application qu'à partir du 29 juin 2019 (*infra*, n°446 et s.).

## I. Les conflits entre certificats : de la coexistence à la primauté du certificat successoral européen

**353.** La création d'un certificat successoral est sans aucun doute l'un des piliers fondateurs du nouveau droit européen des successions internationales. Finies les complications et les longueurs provoquées par les divergences entre les systèmes nationaux : désormais il est possible de recourir à un instrument uniforme et commun afin de prouver les droits et pouvoirs successoraux dans un autre Etat membre concerné par la succession. Sous cet angle, aucun doute ne peut donc se poser. Néanmoins une précision est nécessaire : le certificat européen est certes un instrument innovant et favorisant la simplification dans le traitement d'une succession internationale, toutefois sa portée ne s'étend pas jusqu'à remplacer les moyens nationaux. Une preuve de cette limite se trouve dans le considérant 67 du Règlement, qui termine en précisant « qu'afin de respecter le principe de subsidiarité, ce certificat ne devrait pas se substituer aux documents internes qui peuvent exister à des fins similaires dans les Etats membres ». Cette affirmation de principe est d'ailleurs reprise par l'article 62, paragraphes 2 et 3, Règlement, *supra* cités, qui confirment ainsi le caractère facultatif du certificat et la conséquente conservation des moyens nationaux<sup>542</sup>.

**354.** Cependant s'ajoute une prévision : bien qu'il ait vocation à être utilisé dans un autre Etat membre, le même article précise dans la dernière partie du paragraphe 3 que le certificat peut également produire ses effets dans l'Etat de délivrance<sup>543</sup>. Dès lors une

---

<sup>542</sup> Cette prévision avait déjà été critiquée dans le cadre de la proposition de 2009, considérée trop vague dans la gestion de la coexistence entre les instruments nationaux et le certificat européen. En particulier, cette exigence de clarification avait été mise en avant par les Notaires d'Europe (CNUE) dans une prise de position sur la proposition du Règlement du 11 décembre 2009, dans laquelle les notaires d'Europe sollicitaient la Commission à « l'introduction d'un article préliminaire qui clarifierait les relations entre le certificat successoral national et le certificat européen et qui préciserait que ce dernier a seulement vocation à être établi dans le cas où un certificat national devrait circuler au sein de l'Union européenne ». Cette même demande de précision avait également été préconisée par certains commentateurs de la proposition (v. not. C.NOURISSAT, *Le futur droit européen des successions internationales de l'Union européenne*, op. cit., p. 416 ; ; R.CRONE, *Le certificat successoral européen*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de), *Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, op. cit., pp. 158 et s. ; MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 120, n° 276 et p. 139, n°326 ; M.KOHLER-M.BUSCHBAUM, *La « reconnaissance » des actes authentiques prévue pour les successions transfrontalières*, op. cit., pp. 633 et s.

<sup>543</sup> « [...] Toutefois, dès lors qu'il est délivré en vue d'être utilisé dans un autre Etat membre, le certificat produit également les effets énumérés à l'article 69 dans l'Etat membre dont les autorités l'ont délivré en vertu du présent chapitre ». Il convient toutefois de noter que cette prévision a préoccupé une partie de la

interrogation se pose : si le certificat successoral ne remplace pas les instruments nationaux mais qu'il peut produire ses effets dans l'Etat de son émission, comment régler cette coexistence sans que celle-ci conduise à un échec du nouveau mécanisme européen ? Avant de proposer nos possibles solutions aux dilemmes, il est préalablement indispensable d'envisager les hypothèses de « conflit » entre le certificat européen et les moyens de preuve nationaux. Nous procéderons ensuite à démontrer qu'en dépit des avantages du recours aux instruments internes, l'emploi du mécanisme supranational serait, sauf exceptions, à préférer.

#### A. La coexistence imposée : la concurrence entre les certificats successoraux

**355.** Le certificat successoral européen, on le sait déjà, n'a pas vocation à substituer les instruments de preuve des qualités et des pouvoirs héréditaires nationaux. Il représente donc un moyen probatoire mis à disposition des parties, lesquelles pourront décider soit de s'en prévaloir, soit de recourir aux mécanismes de droit national. L'emploi exclusif du nouvel instrument européen ne s'impose donc pas aux intéressés, ainsi libres de préférer l'emploi des mécanismes de droit interne mieux connus aux praticiens. Ainsi, il y aura certainement des hypothèses où le problème de la coexistence ne se posera aucunement, les parties optant pour la voie « traditionnelle » fondée sur les moyens de preuve prévus par le système national. Il en est de même dans le cas où le seul certificat successoral européen est adopté, puisque dans cette éventualité c'est le nouveau régime du Règlement qui trouvera pleinement application. Dès lors, la coexistence entre le certificat européen et les documents semblerait poser plus de difficultés abstraites que réelles, l'éventualité d'un conflit entre instruments étant quasi improbable dans le cas concret.

**356.** Or, la pratique des successions internationales est bien différente de ce qu'elle apparaît. En effet, non seulement nous sommes en présence de deux systèmes de preuve

---

doctrine, pour laquelle l'attribution d'effets interne au certificat européen ne ferait que compliquer, au lieu de simplifier, la liquidation d'une succession internationale (en ce sens v. M.KOHLER-M.BUSCHBAUM, *La « reconnaissance » des actes authentiques prévue pour les successions transfrontalières*, op. cit., p. 635). Contra R.CRONE, *Le certificat successoral européen*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD (sous la direction de), *Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, op. cit., p. 160, selon qui nier tout effet du certificat dans le pays d'origine constituerait « une véritable curiosité juridique ».

divergents, l'un européen et l'autre national, mais en outre il faut tenir compte du caractère facultatif du premier, mis à la dépendance de la volonté des parties. Le résultat est donc prévisible : étant donnée l'absence de toute norme allant régler leur rapport, le risque est alors que, dans le cadre d'une même succession transfrontalière, une série de conflits, ou situations de concurrence, puissent surgir entre lesdits documents. Ainsi, une première difficulté pourrait naître en présence de deux instruments délivrés dans un seul Etat membre : d'un côté le certificat successoral prévu par le Règlement ; de l'autre côté le document national. Similairement, il ne serait pas à exclure qu'un tel conflit concerne des certificats délivrés dans deux Etats membres différents, l'un en vertu du Règlement et l'autre sur la base du droit interne. Enfin, dans une perspective plus large, une troisième hypothèse de concurrence pourrait encore être envisagée en présence non pas de documents nationaux mais de deux certificats successoraux européens, chacun délivré dans un Etat membre différent.

**357.** Nous procéderons ainsi à leur illustration, afin d'en établir ensuite les possibles remèdes.

#### 1. La coexistence « interne » : la délivrance de deux instruments dans un même Etat membre

**358.** Loin d'être rare, la possibilité que deux démarches soient entamées dans un même Etat membre constitue une première hypothèse de conflit potentiel entre un certificat européen et un moyen de preuve national.

**359.** Prenons le cas d'un héritier français souhaitant faire valoir sa qualité héréditaire en France, lieu d'ouverture de la succession. Imaginons que celui-ci soit convaincu que la totalité de la masse successorale soit située en territoire français, ne posant donc aucun problème d'internationalité. Par conséquent, il demande au notaire français la délivrance d'un acte de notoriété<sup>544</sup> *ex* articles 730-1, Code civil. Or, supposons que dans un

---

<sup>544</sup> À vrai dire, suite à la réforme introduite par la Loi n°2001-1135 du 3 décembre 2001 l'expression « acte de notoriété » ne serait plus adaptée aux nouvelles bases du document régi par les articles 730-1 et suivants, Code civil. En effet, contrairement au passé où l'acte de notoriété reposait essentiellement sur les déclarations de témoins attestant connaître le défunt et ses successibles, depuis 2001 cet instrument se fonde sur une double condition : d'abord la présentation, par les héritiers, de l'acte de décès du de cujus ainsi que

deuxième temps ce même héritier se rend compte qu'en réalité une partie des biens de la succession sont sis dans un autre Etat membre, par exemple l'Allemagne. Deux voies sont dès lors envisageables : soit il conserve le seul acte de notoriété national et tente d'en faire valoir les effets dans le système allemand ; soit il recourt au certificat successoral européen.

**360.** C'est alors ici que le problème surgit. En effet, étant donné que le certificat successoral produit ses effets également dans l'Etat d'origine, conformément au précité article 62, paragraphe 3, Règlement, il en découle que si ce document est délivré en second, deux différents instruments seront issus dans un même Etat membre à l'égard d'une seule succession. Est-il suffisant pour former un conflit ? Pas nécessairement. En effet, si le contenu des deux documents est identique aucun contraste ne devrait se poser. Au plus, une telle hypothèse pourrait conduire à une situation qualifiable de coexistence « collaborative » entre le certificat européen et le document national dans la mesure où le certificat national pourrait régler les biens successoraux situés dans l'Etat membre d'origine alors que le certificat européen permettrait de traiter plus aisément les biens situés à l'étranger<sup>545</sup>. De cette manière le document national et issu en premier serait sauvegardé, tout en permettant l'application du régime simplifié européen dans les rapports avec les autres Etats membres concernés<sup>546</sup>.

**361.** Pourtant les complications restent possibles. Ainsi, les informations contenues dans les deux documents pourraient ne pas toujours être cohérentes entre elles, ce qui conduirait donc à la présence de deux certificats, l'un européen et l'autre national,

---

des documents pertinents dont ils disposent (par exemple l'acte de l'état civil) et justifiant leur vocation successorale (art. 730-1, al. 2, code civil). Ensuite, ces renseignements sont complétés par les affirmations des ayants droits attestant leur vocation à recueillir tout ou partie de la succession (art. 730-1, al. 3, code civil). Ainsi, depuis 2001 ce ne sont plus les déclarations des témoins à fonder l'acte de notoriété, mais directement les affirmations des ayants droit à la succession (v. J.-F. PILLEBOUT, *La nouvelle notoriété*, in *JCP N*, 2002, pp. 1584 et s.). En général sur la réforme de 2001 en matière d'acte de notoriété, v. *ex multis* B.NUYTTEN, *Preuve non contentieuse de la qualité d'héritier*, in *JCP N*, 2000, pp. 11 et s. ; J.PICARD, *L'acte de notoriété – preuve de la qualité d'héritier. Loi 3 décembre 2001*, in *JCP N*, 2002, pp. 1309 et s.

<sup>545</sup> Solution d'ailleurs préconisée par R.CRONE, *Le certificat successoral européen*, op. cit., p. 175. La même perspective est partagée par P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 716.

<sup>546</sup> Néanmoins, comme on va voir *infra*, même dans une telle situation la règle de la priorité du certificat européen pourrait s'appliquer, le risque étant de réduire cet instrument à un emploi purement éventuel et secondaire par rapport aux documents nationaux.



prévoyant des éléments contradictoires<sup>547</sup>. *Quid* alors ? Certes, une solution envisageable pourrait consister à présenter à l'autorité émettrice une demande de modification ou de retrait du certificat européen, en vertu de la procédure prévue aux articles 71 et 72 du Règlement<sup>548</sup>. Dès lors, en cas positif, la contradiction serait éliminée et les deux instruments pourraient coexister et se compléter selon la méthode « collaborative » précédemment décrite. Toutefois cette autorité pourrait rejeter la demande de l'intéressé, en confirmant de cette manière le contenu du certificat. Que faire alors ? Ajoutons aussi qu'une telle impasse n'aurait pas des répercussions pour les seuls héritiers ou bénéficiaires directs de la succession, mais aussi pour les tiers se fiant à la véracité des éléments indiqués dans la copie conforme du certificat et prétendant ainsi bénéficier de la présomption prévue à l'article 69 du Règlement<sup>549</sup>. Comment résoudre donc cette situation ?

**362.** Notons de plus que les difficultés jusqu'à présent décrites ne sont pas les seules à mettre en péril le bon fonctionnement du nouvel instrument européen. En effet, s'il existe le risque que deux certificats soient émis dans un même Etat membre, ce danger de conflit pourrait également se présenter entre des systèmes nationaux différents.

## 2. La coexistence « transfrontalière » : la délivrance de deux instruments dans deux Etats membres différents

**363.** L'hypothèse ici envisagée n'est pas moins probable de celle concernant une

---

<sup>547</sup> Comme le notent M.KOHLER-M.BUSCHBAUM, *La « reconnaissance » des actes authentiques prévue pour les successions transfrontalières*, op. cit., pp. 634, l'hypothèse pourrait être celle d'un défunt résidant en Allemagne et ayant prévu, dans son testament, la transmission d'un bien par le biais d'un legs particulier. Or, compte tenu de l'absence d'une telle institution dans le droit allemand, le *Erbschein* rédigé par la juridiction allemande n'indiquerait pas cette prévision, alors que celle-ci serait présente dans le certificat successoral européen. Dès lors, en raison de ces risques, les deux auteurs avancent cet argument pour justifier leur proposition d'attribuer au certificat européen un rôle purement accessoire aux documents nationaux et non pas une fonction autonome.

<sup>548</sup> En ce sens P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 716, n°35.

<sup>549</sup> Il convient d'ailleurs de préciser que la présomption dictée par l'article 69 produit ses effets tant que le certificat n'a pas été modifié (ou éventuellement suspendu selon l'art. 73 du Règlement). Par conséquent, le tiers qui se fie à la copie conforme d'un certificat et qui contracte, en vertu de ce document, avec l'héritier ou le légataire désigné comme tel, pourra valablement prétendre d'être protégé (en ce sens P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen des successions*, op. cit., n°35).

concurrence de type « interne ». Ainsi, supposons le cas d'un certificat d'hérédité italien, obligatoire lorsque les biens immeubles successoraux sont situés dans les zones ayant appartenu à l'Empire autrichien jusqu'à 1918 et qui doit être délivré par les juridictions italiennes<sup>550</sup>. Imaginons qu'en parallèle à ce document un certificat successoral européen a été émis dans un autre Etat membre, par exemple en Autriche où le défunt avait sa dernière résidence habituelle. Il est donc manifeste que dans une telle situation nous sommes confrontés à deux documents, un certificat européen et un certificat national, les deux finalisés à prouver la même qualité d'héritier mais émis dans deux Etats membres différents.

**364.** Or, à l'opposé de l'hypothèse analysée *supra*, à savoir celle d'une coexistence interne entre certificats, ici le conflit semblerait se produire non pas seulement dans le cas de contenus contradictoires, mais aussi dans l'éventualité d'une cohérence entre les deux instruments. En effet, compte tenu que le certificat européen est délivré dans un Etat membre différent de celui d'émission du certificat national, l'idée d'une coexistence « collaborative » serait difficilement applicable. Ainsi, pour reprendre l'exemple précédemment évoqué, tel serait le résultat : d'une part le certificat d'hérédité italien produit ses effets dans les territoires visés par la législation interne ; d'autre part le certificat européen produit à son tour ses effets dans le système italien, en vertu de l'article 69, paragraphe 2, Règlement. La situation qui en découlerait serait dès lors tout sauf une coexistence collaborative. *A contrario*, cela impliquerait plutôt une véritable hypothèse de concurrence entre certificats que seule une règle de priorité d'un instrument sur l'autre pourrait résoudre. Mais à qui reconnaître cette priorité ?

**365.** Certes, *a priori* l'on pourrait être tenté de recourir aux règles sur la litispendance prévues à l'article 17 du Règlement (*supra* n° 50), étant donné que la notion de l'identité objective est entendue de manière large par la jurisprudence de la Cour de Justice de

---

<sup>550</sup> Prévu par le Décret Royal n° 499 du 28 mars 1929, articles 13 et suivants, le “*certificato di eredità*” est en effet aujourd'hui encore obligatoire toutes les fois que la masse successorale se compose de biens immeubles situés dans les départements de l'Alto Adige, de Trieste, de Gorizia, et dans les communes de Belluno, Brescia et Udine. L'autorité compétente à le délivrer est le tribunal, statuant en juge unique. En général sur cet instrument v. *ex multis* F.TOMMASEO, *sub regio decreto 28 marzo 1929 n. 499 – Articoli 13 e seguenti*, in G.GABRIELLI-F.TOMMASEO (sous la direction de), *Commentario della legge tavolare*, 2<sup>ème</sup> éd., 1999, pp. 86 et s. ; *Il certificato di eredità : struttura del procedimento e poteri del giudice*, in *Notariato*, 2007, pp. 191 et s.

l'Union européenne<sup>551</sup>. Néanmoins, bien qu'une telle solution permette d'éviter la délivrance de deux certificats contradictoires, deux obstacles s'opposent à son application. D'abord, la plupart des certificats locaux délivrés dans les Etats membres sont émis par des autorités non judiciaires, telles que les notaires, ce qui exclurait ainsi la possibilité de faire appel à la litispendance européenne dans toutes ces hypothèses. De plus, les certificats successoraux, qu'ils soient nationaux ou européens, ne sont en général pas revêtus de l'autorité de la chose jugée<sup>552</sup>, ce qui ne permet pas de les assimiler à des décisions et donc à invoquer le principal point fort justifiant l'exception de litispendance, à savoir la prévention de décisions inconciliables<sup>553</sup>.

**366.** L'article 17 du Règlement ne pouvant donc pas s'appliquer, le conflit transfrontalier entre certificats reste sans réponse. Là encore, la partie intéressée pourrait demander une modification ou un retrait du certificat européen en application des articles 71 et 72, précités, du Règlement. Cependant la situation demeurerait insoluble si l'autorité émettrice confirmait la validité de l'instrument européen. La voie de la règle prioritaire semblerait dès lors être la seule méthode résolutive. Reste néanmoins à déterminer le résultat final : supériorité du certificat européen ou prééminence au certificat national ? Avant de proposer nos solutions, une troisième et dernière situation doit toutefois être encore envisagée : le contraste entre deux certificats successoraux européens.

### 3. La coexistence « communautaire » : la délivrance de deux certificats successoraux européens

**367.** Les complications issues par les dispositions de l'article 62 du Règlement ne se

---

<sup>551</sup> Exemple de cette interprétation large de l'identité de l'objet de la demande est l'arrêt « *Gubisch* », où les demandes déposées auprès des juridictions des Etats membres concernés visaient, respectivement, l'exécution d'un contrat de vente et l'annulation ou la résolution judiciaire du même contrat (CJUE, 8 décembre 1987, C-144/86, *Gubisch Maschinenfabrik*).

<sup>552</sup> Même l'*Erbschein* allemand ne fait naître qu'une présomption réfragable que le titulaire possède la vocation successorale, ne jouissant donc pas de l'autorité de la chose jugée (§ 2365 BGB). Sur cet instrument, v. *ex multis* Y.-H. LELEU, *La transmission de la succession en droit comparé*, op. cit., pp. 86 et s.

<sup>553</sup> En ce sens A.BONOMI, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 265, n°25, qui remarque toutefois la nécessité d'appliquer la règle de la litispendance au cas de conflits entre certificats, celle-ci étant la seule voie pour éviter la délivrance de documents contradictoires. Du même avis P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 717, n°37.

limitent pas à la seule coexistence entre documents nationaux et certificats européens, mais peuvent également intéresser les seuls derniers. Il est vrai qu'une telle hypothèse ne devrait être qu'exceptionnelle, le Règlement ne donnant compétence à délivrer le certificat à une seule autorité, c'est-à-dire celle compétente à statuer sur la succession aux termes des articles 4 et suivants du Règlement. Par conséquent, compte tenu que celle-ci, du moins en principe, n'est qu'une seule, il est invraisemblable que deux différentes autorités émettrices délivrent parallèlement deux certificats successoraux européens<sup>554</sup>.

**368.** Néanmoins, il a été remarqué que l'interprétation des règles de compétence, notamment en matière de détermination de résidence habituelle, pourrait conduire à de possibles divergences entre les juridictions nationales et, par ce biais, à un risque d'émission de deux certificats successoraux dans deux Etats membres différents<sup>555</sup>. Certes, ici encore l'on serait tenté de faire entrer en jeu les règles en matière de litispendance ou de connexité prévues aux articles 17 et 18 du Règlement<sup>556</sup>, toutefois les mêmes considérations avancées *supra* en termes d'autorités émettrices et d'effets des certificats européens (*supra* n° 365) sembleraient nouvellement exclure leur application.

**369.** Une autre solution pourrait aussi consister à faire appel aux voies de recours prévues par les articles 71 et 72 du Règlement, précités, en vue d'obtenir la rectification, la modification ou le retrait de l'un des deux certificats. Or, comme on a pu voir en relation aux autres hypothèses de conflit, une telle voie n'est pour autant pas en mesure de mettre fin à l'impasse, l'autorité émettrice pouvant rejeter la demande de l'intéressé et confirmer le certificat en cause.

**370.** Que faire donc ? En principe la règle de la priorité d'un certificat sur l'autre, éventuellement celui émis en premier, pourrait résoudre le conflit et conduire ainsi à reconnaître effets à un seul des deux instruments. Toutefois une telle approche risquerait

---

<sup>554</sup> En ce sens A.FÖTSCHL, *The Relationship of the European Certificate of Succession to National Certificates*, in A.BONOMI-CH.SCHMID (sous la direction de), *Successions internationales – Réflexions autour du futur règlement européen et de son impact sur la Suisse*, op. cit., pp. 99 et s. ; in *Eur. Rev. Priv. Law*, 2010, pp. 1259 et s.

<sup>555</sup> P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen des successions*, op. cit., n°37.

<sup>556</sup> Solution qui est d'ailleurs suggérée par le Max Planck Institut, dans son étude sur la proposition de 2009 (v. MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 140, n° 327).

de porter atteinte aux intérêts des tiers qui, en bonne foi, ont agi sur la base de la validité du deuxième certificat européen.

**371.** Conscients de ces difficultés, certains commentateurs de la proposition de 2009 avaient suggéré, malheureusement sans succès, la création d'un registre européen des certificats successoraux<sup>557</sup>. Celui-ci aurait ainsi permis à toute autorité émettrice de vérifier, avant l'émission de cet instrument, l'absence d'un autre certificat portant sur le même objet, en évitant de cette manière les risques de conflits avec un autre document européen. Or, bien que la Commission n'ait pas retenu cette intéressante suggestion, une telle opportunité ne serait pas à négliger. En effet, on va voir *infra* (n° 397 et s.) que l'adoption d'un registre européen des certificats pourrait jouer un rôle crucial dans la mise en marche du nouvel instrument commun, lui conférant une majeure stabilité et crédibilité dans sa circulation entre les Etats membres.

**372.** Pour autant, un tel dessein ne peut être réalisé tant que les conflits entre certificats restent sans voie de sortie. Il est dès lors indispensable de trouver une solution commune et uniforme à la résolution de cette concurrence, en vue de favoriser une mise en œuvre effective et efficace de la nouvelle réglementation européenne des successions internationales.

#### B. La coexistence dépassée : la prééminence du certificat successoral européen

**373.** Les paragraphes précédents nous ont montré qu'en dépit de la réglementation très détaillée prévue par le législateur européen, les hypothèses de concurrence entre certificats sont bien présentes. Ainsi, en l'absence de solutions expressément fournies par le Règlement et dans l'attente d'une (souhaitable) prise de position de la Cour de Justice, c'est à la pratique de résoudre cet impasse.

**374.** Pour ce faire, compte tenu du caractère facultatif du certificat européen, l'on serait immédiatement tenté de proposer une prééminence de l'instrument en premier adopté,

---

<sup>557</sup> IDEM, p. 140, n° 332.

suisant le principe classique de la priorité temporelle. Dès lors, toutes les fois qu'un moyen de preuve national serait émis en premier, le certificat successoral délivré dans un deuxième temps devrait automatiquement succomber, la priorité chronologique s'imposant sur le conflit. Or, comme on va voir tout de suite, s'il est vrai qu'une telle approche serait probablement plus favorable aux instruments locaux, il est également évident que cette tendance finirait par vanifier l'ambition des instances européennes de faire du certificat européen le principal moyen de preuve des qualités héréditaires dans le cadre d'une succession transfrontalière. C'est pourquoi, dans un but de garantir l'effective mise en œuvre du nouvel instrument et, plus un général, de conserver l'effet utile du Règlement n° 650/2012, nous estimons qu'en dépit de ses avantages, il serait en principe préférable de rejeter le critère chronologique en faveur d'une priorité du certificat européen sur les documents nationaux.

#### 1. La règle de la priorité temporelle : ses avantages

**375.** Commençons par l'hypothèse de conflit *supra* premièrement analysée, à savoir le contraste entre un certificat européen et un certificat national issus dans un même Etat membre. Afin d'analyser l'application de la règle de priorité temporelle dans cette première hypothèse, il est utile de reprendre l'exemple précédemment étudié.

**376.** Ainsi, l'héritier français a obtenu dans un premier temps l'acte de notoriété délivré par un notaire en France et seulement dans un deuxième moment a fait demande d'un certificat européen. Si le contenu des deux documents ne présente pas de contradictions, le conflit interne ne surgit pas et les certificats peuvent coexister pacifiquement et se compléter (*supra* n°360). *A contrario*, c'est la concurrence qui s'instaure.

Dans cette dernière éventualité, la tentation pourrait donc être celle de reconnaître une préférence au document issu en premier, sur le fondement que les deux instruments, national et européen, se situeraient au même niveau<sup>558</sup>. En effet, étant donné que le Règlement a attribué un caractère simplement facultatif au certificat européen, tout en précisant en parallèle que cet instrument ne remplace pas les mécanismes prévus à des

---

<sup>558</sup> C'est une des solutions suggérée par A.FÖTSCHL, *The Relationship of the European Certificate of Succession to National Certificates*, op. cit., p. 1262.

fins similaires par les droits locaux, il ne semblerait pas incohérent de conclure que ces derniers disposent de la même valeur du certificat supranational. Ainsi, selon cette approche, l'élément décisif serait le moment de la délivrance : si c'est le document national à être émis le premier, c'est lui qui prévaut sur tous les éventuels autres certificats délivrés par la suite, y compris celui européen. À l'inverse, c'est ce dernier qui aura le dessus sur le document national émis dans un deuxième temps.

**377.** Certes une telle solution pourrait être préférée par la plupart des praticiens du droit, ainsi sûrs de pouvoir appliquer leurs propres règles nationales toutes les fois que le certificat local est issu avant l'instrument européen. Dans ces hypothèses il suffirait donc d'appliquer la procédure *standard* prévue par le droit interne, sans besoin de mettre en œuvre la normative européenne plus détaillée et souvent plus contraignante par rapport aux exigences nationales<sup>559</sup>. De plus, comme l'ont remarqué certains auteurs, l'harmonisation des règles de conflits apportée par le Règlement a permis de faciliter l'emploi des instruments nationaux, ces derniers ne se heurtant plus aux difficultés liées à la divergence entre les lois successorales applicables en l'espèce<sup>560</sup>. En outre, il est vrai aussi que grâce à la prévision de règles qui simplifient la circulation des actes authentiques entre les Etats membres, la reconnaissance d'un certificat local dans un autre Etat concerné par la succession devrait bénéficier d'une plus grande rapidité et efficacité par rapport au système antérieur<sup>561</sup>. Dès lors, la délivrance d'un certificat européen ne serait pas déterminante pour le règlement d'une succession internationale, les documents

---

<sup>559</sup> Comme le note E.JACOBY, *Le certificat successoral européen*, n°25, qui craint ainsi que la prévision d'un caractère facultatif du certificat européen ne risque de freiner l'objectif du législateur de l'Union de faire de cet instrument « la procédure « reine » d'établissement des pouvoirs de disposer et d'administrer les successions intracommunautaires ».

<sup>560</sup> En ce sens P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 713, n°28. Cette idée est également partagée par E.JACOBY, *Le certificat successoral européen*, n°25, pour qui le recours aux actes de notoriété français « devrait être d'autant plus facilité que le notaire ne sera confronté qu'à l'application d'une seule loi successorale ». Dans le même sens N.JOUBERT, H.BOSSE-PLATINIERE, *Le certificat successoral européen : des éclaircies attendues*, in H.BOSSE-PLATINIERE, N.DAMAS, Y.DEREU (sous la direction de), *L'avenir européen du droit des successions internationales*, Paris, Lexis-Nexis, 2011, p. 65. En générale sur l'unification de la *lex successionis*, v. *supra*, chap. I, n°

<sup>561</sup> Bien que selon L.BARNICH, *Présentation du Règlement successoral européen*, in A.NUYTS (sous la direction de), *Actualités en droit international privé*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 29, les certificats nationaux ainsi que les actes de notoriété ne constitueraient pas un « acte authentique » au sens du Règlement. *Contra*, l'application des règles dictées par les articles 59 et 60 du Règlement aux certificats nationaux est soutenue par d'autres auteurs (v. par exemple P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 713, n°29). Sur la circulation des actes authentiques selon les nouvelles règles, v. *supra*, chap. I, n° 191 et s.

nationaux pouvant désormais circuler plus aisément contrairement au passé.

**378.** Dans cette optique, le principe de la priorité temporelle pourrait également s'appliquer dans le cadre d'une concurrence transfrontalière entre un certificat européen et un document local, dans l'hypothèse où ce dernier a été délivré en premier. En effet, compte tenu des nouvelles règles de conflit et de circulation des actes apportées par le Règlement, la reconnaissance du certificat national dans un autre Etat membre concerné par la succession serait plus simplifiée et rapide par rapport au système antérieur. Par conséquent, même en niant la validité au certificat successoral européen issu en deuxième lieu, l'intéressé pourrait toujours bénéficier des facilitations offertes par le Règlement de 2012, tout en conservant les effets découlant de son document national.

**379.** Or, bien que de tels arguments aient sûrement un certain poids, les avantages apportés par la priorité du certificat européen pourrait en dévoiler leurs faiblesses.

## 2. Le rejet du critère chronologique : la priorité du certificat européen

**380.** Bien que non prévu par le Règlement, le principe de la priorité du certificat européen sur les documents nationaux semblerait devoir s'imposer<sup>562</sup>.

### a. Les forces du certificat européen

**381.** D'abord, le certificat européen bénéficie d'une réglementation uniforme et commune

---

<sup>562</sup> La solution d'une priorité du certificat européen est partagée par de nombreux auteurs, v. not. P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen des successions*, op. cit., n°37 ; MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 140, n° 328, pour qui dans un souci de cohérence des décisions, il conviendrait d'accepter le retrait d'un certificat national émis en premier face à la délivrance d'un certificat européen. Cette approche semblerait également adoptée par F.PADOVINI, *Il certificato successorio europeo*, in P.FRANZINA-A. LEANDRO (sous la direction de), *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, op. cit., p. 207, relativement aux rapports entre le certificat européen et le certificat d'héritité prévu dans certaines régions italiennes. *Contra* P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 715, n°33, selon qui il ne serait pas possible de déduire du Règlement une priorité du certificat européen sur le document local ; dans le même sens H.WILSCH, *EuERbVO : Die Verordnung in der deutschen Gumbuchpraxis*, in ZEV, 2012, p. 253. Cette idée est également rejetée par A.FÖTSCHL, *The Relationship of the European Certificate of Succession to National Certificates*, op. cit., p. 1262.



à tous les Etats membres, ce qui n'est pas le cas pour les documents nationaux pour lesquels il faut non seulement tenir compte du droit de l'Etat d'origine, mais aussi de celui du pays requis. Il est vrai que l'unification des règles de conflit de lois ont fortement réduit les obstacles qui auparavant compliquaient l'administration d'une succession transfrontalière, mais la seule harmonisation de la *lex successiois* n'est en soi pas suffisante à garantir qu'un certificat délivré dans un Etat membre soit reconnu le même poids et les mêmes effets dans l'Etat membre requis. Ainsi, on a pu voir *supra* (n°343) que la grande diversité entre les pratiques nationales comporte que si dans certains pays un certificat d'héritier ne peut être délivré sans l'intervention d'une juridiction, dans d'autres le document est émis par le notaire ou par une autre autorité non judiciaire. Il en est de même pour les effets : si dans certains systèmes le document national prévoit par exemple une protection pour les tiers de bonne foi ayant contracté avec l'héritier (tel l'acte de notoriété français<sup>563</sup>), cette forme de tutelle n'est pas envisagée dans d'autres droits (par exemple l'*acta de notoriedad* espagnol<sup>564</sup>).

**382.** De plus, compte tenu de la prévision de motifs de non reconnaissance tant pour les décisions judiciaires (art. 40, Règlement) que pour les actes authentiques (art. 59, Règlement)<sup>565</sup>, le risque est alors que le document national, émis en premier et donc s'imposant en vertu de la priorité temporelle, ne soit pas suffisant pour prouver les qualités et les pouvoirs héréditaires dans l'Etat membre requis. En pratique, un tel résultat obligerait donc l'intéressé à entamer une nouvelle procédure dans le système étranger, avec toutes les conséquences qui en découlent notamment sous les aspects temporels et économiques.

**383.** *A contrario*, un tel résultat pourrait être évité par le recours au certificat successoral européen qui, en application de l'article 69 du Règlement, produit ses effets dans tous les

---

<sup>563</sup> C'est l'article 730-4, Code civil qui dispose que les héritiers désignés dans l'acte de notoriété « sont réputés, à l'égard des tiers détenteurs de biens de la succession, avoir la libre disposition de ces biens et, s'il s'agit de fonds, la libre disposition de ceux-ci dans la proportion indiquée à l'acte ». Sur cette présomption, v. *ex multis* M.GRIMALDI (sous la direction de), *Droit patrimonial de la famille*, Paris, Dalloz, 5<sup>ème</sup> éd., 2016, pp. 582 et s.

<sup>564</sup> J.CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional privado sucesorio español*, in J.CARRASCOSA GONZÁLEZ-J.MARTÍNEZ NAVARRO (sous la direction de), *Prontuario básico de derecho sucesorio internacional*, Granada, 2012, p. 8.

<sup>565</sup> v. *supra*, chap. I, n° 196 et s.

Etats membres de manière immédiate, « sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure » (paragraphe 1<sup>er</sup>) et sans que soit prévue aucune vérification préalable par les autorités compétentes de l'Etat requis<sup>566</sup>. Certes, celui-ci pourrait faire l'objet des voies de recours prévues par les article 71 et 72 du Règlement, mais une telle hypothèse ne pourra intervenir que pour des motifs très limités et encadrés par la normative européenne<sup>567</sup>.

**384.** Enfin, il est également permis d'affirmer qu'en vertu du principe de primauté du droit de l'Union européenne, consacré par la jurisprudence de la Cour de Justice il y a désormais plus de cinquante ans<sup>568</sup>, il ne serait pas « injuste » de reconnaître la supériorité, du moins en tant que principe général, du certificat successoral européen par rapport aux instruments locaux. En effet, une telle concession par les droits nationaux ne signifierait pas renoncer aux propres instruments, ces derniers continuant à rester pleinement valables toutes les fois que la succession ne prévoit pas un élément d'extranéité. Cependant, dès lors que celle-ci présente un lien avec un autre Etat membre, pourquoi ne pas attribuer priorité aux instruments fournis par l'Union européenne et permettant un traitement plus simple, rapide et uniforme du règlement successoral<sup>569</sup> ? Cette préférence serait d'ailleurs d'autant plus justifiée par la prévision des effets internes du certificat européen, qui permettrait ainsi de remplir doublement ses fonctions : d'une part dans l'Etat membre requis, d'autre part dans celui d'origine<sup>570</sup>.

---

<sup>566</sup> Contrairement à la Convention de La Haye de 1973 qui prévoit, à son article 17, que « la reconnaissance du certificat peut enfin être refusée si elle est manifestement incompatible avec l'ordre public de l'Etat requis ». Une prévision similaire est contenue par l'article 13, par. 1, du même texte, qui permet de refuser la reconnaissance du certificat lorsque le certificat n'est pas authentique ou qu'il n'est pas conforme au modèle annexe à la Convention.

<sup>567</sup> En effet, la rectification, la modification ou le retrait du certificat ne pourra intervenir que dans l'hypothèse où la copie certifiée conforme est estimée constituée un faux (art. 71). Quant aux voies de recours, celles-ci ne pourront être exercées qu'à l'encontre d'une décision de l'autorité émettrice ex article 71 du Règlement (art. 72). Dans les deux hypothèses, les seules autorités compétentes seront celles de l'Etat membre de délivrance du certificat.

<sup>568</sup> Il s'agit du célèbre arrêt « *Costa c. E.N.E.L.* » du 15 juillet 1964 (affaire C-6/64, *Flaminio Costa c. Ente Nazionale per l'Energia Elettrica*).

<sup>569</sup> Dans cette perspective, il est intéressant de noter que lors de l'une des dernières rencontres organisées par le CNUÉ à Paris le 22 octobre 2016, les participants ont proposé la création d'un certificat successoral mondial suivant le modèle du certificat européen. Ce document permettrait ainsi à un notaire en charge d'une succession ouverte en application d'un droit hors de l'Union européenne de recevoir un certificat prouvant la qualité et les droits des héritiers, dans un souci de garantir la sécurité juridique dans toute succession transfrontalière (source : [www.notaries-of-europe.eu](http://www.notaries-of-europe.eu)).

<sup>570</sup> Dans cette perspective, M. Lagarde se demande pourquoi le législateur européen s'est limité à la

**385.** Pourtant, comme le note l'Institut du Max Planck dans ses observations à la proposition de Règlement<sup>571</sup>, cette règle prioritaire ne permettrait pas toujours une résolution adéquate des conflits entre certificats. Dès lors, la prééminence de l'instrument européen ne serait pas sans limites.

b. Les limites de la priorité « européenne »

**386.** Prenons le cas d'un tiers qui, en bonne foi, a confié dans la validité du certificat national sans connaître l'existence d'un certificat européen. Imaginons donc que cette personne, sur la base du document national, ait effectué des paiements ou délivrés des biens et que seulement dans un deuxième temps elle découvre l'existence d'un certificat européen contenant des éléments contradictoires avec l'instrument interne. Or, il est manifeste que dans une telle hypothèse l'application automatique de la priorité « européenne » risquerait de priver le tiers de la protection qui lui est garantie par le document national, ce dernier devant succomber face au régime du Règlement.

**387.** Il en est de même pour l'hypothèse de la concurrence entre certificats européens, où la règle de la priorité pourrait parfois d'avérer insuffisante. En effet, à cet égard on a déjà vu qu'*a priori* la solution plus simple consisterait à donner priorité au certificat européen délivré en premier (v. *supra* n°). Cependant une telle approche ne serait satisfaisante que dans le cas où le contenu des deux certificats est identique ; *a contrario*, il aboutirait à un résultat inacceptable en pratique, en pénalisant les tiers de bonne foi qui, en vertu de la présomption contenue à l'article 69, paragraphe 3, Règlement, ont agi vis-à-vis des héritiers désignés par le certificat émis en second<sup>572</sup>. En outre, dans une perspective plus générale, une telle vision conduirait à remettre en cause le système global du certificat

---

prévision des effets internes du certificat dans la seule hypothèse des successions internationales. En effet, « on ne voit pas pourquoi le certificat européen, avec les garanties qu'il présente, ne pourrait pas être demandé à toutes fins à la place du certificat national dans une succession apparemment interne, qui pourrait révéler ultérieurement des éléments d'extranéité » (P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen des successions*, op. cit., n°36).

<sup>571</sup> MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 140, n° 330.

<sup>572</sup> Comme le note P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen des successions*, op. cit., n°37 in fine.

européen, ne garantissant pas de manière pleine et effective cette protection que le Règlement reconnaît aux tiers ayant accordé foi à son contenu.

**388.** Dès lors, la règle de la priorité, qu'elle soit du certificat européen sur le certificat national ou du certificat européen premièrement délivré sur le deuxième, ne pourrait pas constituer la seule et unique solution au problème. D'autres voies complémentaires doivent donc être envisagées afin que le nouvel instrument européen devienne un mécanisme réellement avantageux et efficace dans le règlement d'une succession intra-communautaire.

### C. La coexistence évitable : la collaboration entre autorités et la création d'un registre des certificats européen

**389.** Compte tenu des limites de la règle prioritaire, il nous est apparu nécessaire d'élaborer des solutions alternatives et permettant de prévenir, avant même la délivrance d'un deuxième certificat (qu'il soit local ou européen), l'apparition d'un conflit. Pour ce faire, deux directions sont envisageables : d'une part la promotion d'une plus grande et efficace collaboration entre les autorités compétentes ; d'autre part, la création d'un registre unique des certificats européens, en tant qu'étape indispensable pour renforcer la confiance reconnue à cet instrument et favoriser, par ce biais, son envol dans l'espace juridique européen.

#### 1. La prévention du conflit par la coopération intra-européenne

**390.** À l'instar des autres instruments de droit international privé européen, le Règlement n° 650/2012 ne parviendrait pas à remplir ses objectifs sans une collaboration entre les autorités nationales compétentes. Or, s'il est vrai que la notion de « coopération » entre les autorités des Etats membres fait immédiatement appel au principe de la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et de l'acceptation des actes authentiques, il serait toutefois erroné d'en limiter sa portée à ce domaine. En effet, pour que le certificat successoral européen remplisse véritablement ses fonctions, son effective circulation entre les pays membres est indispensable. Dès lors, dans le cadre du

Règlement Successions la coopération entre autorités compétentes ne concerne plus le seul « règne » des décisions judiciaires et des actes authentiques, mais s'étend jusqu'au nouveau domaine des certificats successoraux en vue d'en prévenir les conflits et garantir leur efficacité. Ainsi, le rôle des autorités compétentes à émettre le certificat européen consistera non pas seulement dans le simple contrôle de la demande requis par le Règlement ; *a contrario*, cette autorité devra également vérifier, avant toute délivrance du document, l'existence ni d'un certificat national contradictoire, ni d'un autre certificat européen émis à l'avance.

**391.** Dans la première hypothèse en particulier, à savoir celle du contrôle de l'absence de tout autre certificat de droit local, deux cas de figures sont envisageables : d'une part l'éventualité d'un certificat interne émis dans le même Etat membre où opère l'autorité compétente ; d'autre part le cas d'un certificat local délivré dans un Etat membre différent.

a) La prévention de conflit « interne »

**392.** Ainsi, dans la première situation l'autorité compétente pourrait faire appel au système d'inscription prévu par le droit interne afin de vérifier qu'un autre certificat n'ait pas déjà été délivré. En cas positif, si les renseignements indiqués dans la demande de certificat européen sont cohérents avec le document national déjà émis, alors la règle de la priorité du premier sur le document local en devrait comporter l'immédiate élimination, avant même la délivrance de l'instrument communautaire. En revanche, si une contradiction existe, l'autorité compétente à émettre le certificat européen devrait alors procéder à des vérifications ultérieures sur les informations attestées dans la demande, en vertu des pouvoirs qui lui sont reconnus par l'article 61 du Règlement.

**393.** Partant, deux voies pourraient donc être suivies : si les contrôles ultérieurs permettent de déterminer la véracité des éléments fournis dans la demande de certificat européen, il serait alors possible d'admettre sa prééminence, en principe<sup>573</sup>, sur le

---

<sup>573</sup> Des exceptions à la priorité du certificat européen pourrait en effet se justifier en raison de la présence de tiers ayant agis sur la base du document national en premier émis.

document local antérieur, ainsi annulé avant la délivrance de l'instrument communautaire. À l'opposé, si la contradiction avec le document national est causée par une erreur ou un manquement dépendant de la demande de certificat européen, il est dès lors possible de conclure que l'autorité compétente, sauf correction ou production de pièces ultérieures par le demandeur, se refusera de délivrer cet instrument et seul le document national continuera à exister.

b) La prévention du conflit « transnational »

**394.** Cependant le conflit pourrait également surgir avec un certificat national émis dans un autre Etat membre, ce qui rend donc nécessaire de vérifier, avant la délivrance d'un certificat européen, l'absence de tout document similaire émis dans un pays membre différent. Or, contrairement à l'hypothèse d'une concurrence « interne » entre certificats, en cas de conflits « transfrontaliers » la prévention de contrastes peut s'avérer plus compliquée.

**395.** D'abord, se pose le problème de l'accès au système d'inscription des certificats successoraux locaux (ou documents similaires) dans l'Etat membre requis ; en effet, tous les registres nationaux ne sont pas interconnectés entre eux, ce qui rend plus difficile pour l'autorité émettrice d'accéder aux informations relatives à l'existence d'un certificat national de succession. De plus, s'il est vrai que l'article 66 prévoit, dans son paragraphe 5, que l'autorité compétente d'un Etat membre doit fournir, sur demande, à l'autorité émettrice d'un autre Etat membre les informations dont il est fait publicité relativement à la succession<sup>574</sup>, il faut toutefois préciser que cette coopération est limitée aux seules vérifications des éléments contenus dans la demande de certificat européen et ne s'étend donc pas au contrôle sur l'existence d'autres certificats successoraux. En outre, l'on remarquera que cette même disposition précise, dans sa dernière partie, qu'une telle collaboration de la part de l'autorité compétente ne peut avoir lieu que si celle-ci « est autorisée, en vertu du droit national, à fournir ces informations à une autre autorité

---

<sup>574</sup> Il s'agit en particulier des informations détenues « dans les registres fonciers, les registres de l'état civil et les registres consignant les documents et les faits pertinents pour la succession ou pour le régime matrimonial ou un régime patrimonial équivalent du défunt ».

nationale ».

**396.** Ces difficultés démontrent alors qu'en vue de garantir des mécanismes effectifs de prévention des conflits entre certificats, qu'ils soient internes ou transnationaux, la création d'un système d'inscription commun à tous les Etats membres du Règlement pourrait s'avérer décisive. En effet, un tel mécanisme pourrait faciliter la collaboration entre les autorités émettrices compétentes, tout en favorisant, par cette voie, la diffusion du certificat européen dans les successions intra-communautaires.

## 2. La prévention du conflit par la création d'un registre des certificats successoraux européens

**397.** Proposée par l'Institut de Max Planck<sup>575</sup> et reprise par le Conseil des Notariats de l'Union Européenne (CNUE)<sup>576</sup>, l'idée de créer un registre européen des certificats successoraux s'inscrit dans le plus ample cadre de la coopération judiciaire en matière civile prévue à l'article 81, TFUE. Ainsi, un tel instrument aboutirait à l'instauration d'une plateforme informatique permettant de contenir toute information inhérente la délivrance, la modification ou le retrait d'un certificat successoral tant européen comme national.

**398.** En particulier, suivant les suggestions avancées par le Max Planck Institut dans son étude à la proposition de Règlement<sup>577</sup>, il serait possible d'envisager l'institution d'un registre indiquant, d'une part, les renseignements relatifs au contenu des certificats européens délivrés et, d'autre part, les informations concernant le respect des conditions requises par le Règlement pour leur émission. Cela permettrait donc aux autorités

---

<sup>575</sup> MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 140, n° 332.

<sup>576</sup> v. notamment les suggestions proposées par F.TREMOSA, *Le certificat successoral européen*, in *Du Règlement Successions aux Régimes Matrimoniaux: les solutions des notaires d'Europe*, publication réalisée par le CNUE dans le cadre du projet "l'Europe pour les Notaires, les Notaires pour l'Europe" cofinancé par la Commission européenne (JUST/2012/JCIV/3392), pp. 75-76.

<sup>577</sup> En effet, dans son étude à la proposition de 2009, l'Institut suggérait la prévision, dans le texte du Règlement, d'un article prévoyant expressément la création d'un registre européen des certificats successoraux et disposant, en particulier, que ce dernier aurait indiqué toute information relative aux certificats successoraux européens, y compris celles concernant les conditions pour leur délivrance (v. « Article 44a. Register for certificates of succession », in MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 143 et p. 145 n° 342).

émettrices tout d'abord de vérifier, avant la délivrance d'un certificat européen, que celui-ci n'existe déjà ni à l'intérieur du même Etat membre, ni dans les autres. En outre, la présence d'un tel registre consentirait à ladite autorité compétente de vérifier, dans l'hypothèse d'un certificat successoral déjà issu, la compétence de l'autorité l'ayant émis : dès lors, si cette dernière s'avère être la seule compétence à émettre le certificat européen, l'autorité saisie en second lieu déclarera son incompetence et rejettera la demande d'émission. *A contrario*, cette dernière devra justifier sa compétence sur la base du Règlement et la personne intéressée saisir l'autorité incompétente pour obtenir le retrait du certificat européen en premier émis. À cet égard, cependant, il est permis de partager l'intéressante idée de l'Institut d'Hambourg pour qui, dans cette dernière hypothèse, les informations contenues dans le registre européen favoriseraient l'instauration d'un dialogue entre les autorités concernées, sans donc besoin d'actions ultérieures de la part des parties. Dès lors, le retrait du certificat émis par l'autorité incompétente serait non pas le fruit d'une nouvelle procédure de la part de la personne intéressée, mais le résultat d'une collaboration active entre les autorités elles-mêmes en vue de garantir une application effective et efficace du Règlement.

**399.** Or, le risque de concurrence entre certificats n'est pas limité, comme on a pu voir, aux seuls certificats européens. C'est pourquoi la proposition d'introduire un registre européen ne concernerait pas les seuls certificats européens des successions, mais aussi les instruments nationaux remplissant une fonction similaire. Cela faciliterait ainsi le travail des autorités compétentes à l'émission d'un certificat européen, notamment en vue d'éviter un possible conflit entre ce dernier et un document national émis dans un Etat membre différent. En effet, la prévision d'inclure, parmi les données insérées dans le registre, les informations relatives aux certificats nationaux, éviterait à une autorité compétente au sens de l'article 64 du Règlement de devoir faire appel aux registres nationaux pour contrôler l'inexistence d'un autre document national similaire. Dès lors, pour contrer le risque d'un conflit entre le certificat européen et un instrument de droit interne, il suffirait à celle-ci de vérifier préalablement sur le registre commun qu'aucun certificat successoral n'a pas déjà été délivré dans un Etat membre différent.

**400.** *In fine*, notons également que dans l'idée avancée par l'Institut Max Planck l'accès au registre ferait, justement à notre avis, l'objet d'un certain nombre de limites, *in primis*



quant aux autorités pouvant en faire utilisation<sup>578</sup>. Ainsi, seules les autorités judiciaires et non judiciaires compétentes à délivrer un certificat successoral pourraient accéder aux données inscrites sur le registre. Il en découle donc que les notaires, étant titulaires de la compétence à émettre ces instruments dans de nombreux Etats membres, seraient sans aucun doute compris parmi les autorités pouvant faire emploi du registre européen. En revanche, des règles plus rigides seraient souhaitables pour l'accès au registre de la part des personnes privées. En effet, compte tenu des informations personnelles fournies par les certificats successoraux, il serait préférable que seules les personnes directement intéressées par la succession puissent y accéder afin d'obtenir les renseignements fournis par le certificat<sup>579</sup>. Un accès similaire pourrait en outre être prévu pour les certificats nationaux<sup>580</sup>, en vue de permettre aux parties concernées, en l'absence d'un certificat européen, de récupérer les données nécessaires pour le règlement de la succession internationale.

**401.** Certes, la mise en œuvre d'un tel projet requiert la collaboration, et surtout la volonté, de tous les Etats membres de garantir une effective coopération en tel sens de la part des autorités nationales désignées comme compétentes à délivrer un certificat successoral. Dans cette perspective, l'entrée en application du Règlement a indiscutablement favorisé une telle action, non seulement par la prévision de règles de compétence et de loi applicable communes, mais aussi à travers les premiers emplois, dans la pratique, des certificats européens. Ainsi, un certain nombre d'Etats européens ont déjà prévu un réseau d'interconnexion entre les respectifs registres nationaux, en vue de permettre aux autorités locales d'obtenir les renseignements nécessaires pour éviter tout risque de conflits transfrontaliers entre certificats de successions<sup>581</sup>. Or, si telle une telle

---

<sup>578</sup> v. l'article 44 a, paragraphe 2, proposé par l'Institut de Max Planck dans son commentaire à la proposition de 2009 (MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 143).

<sup>579</sup> À cet égard, l'Institut d'Hambourg avait suggérer de fournir à toute personne directement intéressée par la succession un code personnel, lui permettant ainsi d'accéder directement à la plateforme informatique et d'obtenir immédiatement les informations contenues dans le certificat (v. MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 146, n°348).

<sup>580</sup> L'Institut du Max Planck suggérait en revanche de laisser à chaque Etat membre la liberté de permettre ou pas l'accès aux parties privées au contenu des certificats nationaux (v. MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 146, n°349). Cependant le risque d'un tel choix est de provoquer une disparité de traitement entre les parties, certaines pouvant accéder aux certificats nationaux inscrits sur le registre, d'autre se voyant nier cette possibilité par le droit national. Il serait dès lors préférable de prévoir un accès pour tous les certificats nationaux, limité bien évidemment aux seules parties directement intéressées par la succession.

<sup>581</sup> C'est le cas par exemple de la France avec le Luxembourg, ou encore des prochaines interconnexions

collaboration s'est démontrée possible entre quelques Etats membres, ne serait-il pas possible, et plus utile, l'étendre à toute l'Union ? Remarquons de plus qu'une expérience similaire a déjà été appliquée en matière de testaments, où la Convention de Bale de 1972<sup>582</sup> a conduit à la création, en 2005, de l'Association du Réseau Européen des Registres Testamentaires<sup>583</sup> permettant à ses adhérents d'interconnecter leurs registres nationaux. Dès lors, pourquoi ne pas créer, suivant cet exemple de collaboration, un réseau européen des certificats successoraux ? Un tel aboutissement ne pourrait comporter que des avantages tant pour les autorités émettrices que pour les parties intéressées, tout en renforçant la crédibilité du certificat européen et, plus en général, du Règlement dans son ensemble.

**402.** Néanmoins, l'envol du nouvel instrument commun ne peut être assuré par la seule solution aux possibles conflits entre certificats. En effet, une fois éliminé le risque de concurrence entre un document national et un certificat européen, ou entre certificats européens entre eux, les obstacles à au bon fonctionnement de ce mécanismes sont encore bien présents. Parmi ceux-ci, la question de la loi applicable aux régimes matrimoniaux et aux éventuelles conventions de mariage occupe une place prépondérance. Ainsi, on va voir que ces données peuvent devenir cruciales tant au moment de la demande de certificat qu'à celui de sa délivrance, ces conventions allant influencer la composition de la masse successorale du *de cuius*. Il n'est dès lors pas à exclure que les divergences nationales en matière, depuis toujours caractérisant ce domaine, conduisent à une mise en péril de l'efficacité du certificat européen dans sa circulation entre les Etats membres au Règlement Successions. Or, la récente harmonisation européenne du secteur, ensemble avec les techniques élaborées par le droit international privé contemporain, sembleraient rendre cette perspective moins turbulente que ce qu'elle apparaît.

---

prévues entre la France et la Belgique et entre la France et les Pays-Bas (données publiées par « *Notaires de France* » au 3 août 2016).

<sup>582</sup> Il s'agit de la Convention relative à l'établissement d'un système d'inscription des testaments, adoptée par le Conseil de l'Europe le 16 mai 1972 (pour le texte de la convention v. le lien <http://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/077>).

<sup>583</sup> Le Réseau est accessible par le site [www.arert.eu](http://www.arert.eu).

## II. Le certificat successoral et les régimes matrimoniaux : une (possible) harmonisation commune

**403.** Traditionnellement, le règlement d'une succession, indépendamment de son caractère national ou transfrontalier, est indissociablement liée aux régimes matrimoniaux. En effet, comment déterminer le contenu de la masse successorale sans une préalable liquidation du régime matrimonial ? Comment garantir l'appartenance de certains biens au patrimoine du défunt sans avoir préalablement vérifié les dispositions d'un éventuel contrat de mariage ou d'une convention similaire ? C'est pourquoi le contenu du certificat successoral européen doit nécessairement prendre en compte, parmi les renseignements concernant le *de cuius*, celles relatives à un contrat de mariage (ou assimilé) conclu par ce dernier (art. 65, par. 3, point j), Règlement).

**404.** Cependant c'est ici que les difficultés surgissent. Ainsi, contrairement au domaine des successions internationales où l'Union européenne s'est finalement dotée d'un instrument de droit commun, une harmonisation similaire n'est intervenue que tout récemment dans la matière des régimes matrimoniaux et des partenariats enregistrés<sup>584</sup>. Par conséquent, étant donné que les nouveaux règlements ne seront mis en application que dans deux ans, avant cette date la loi applicable dans ce domaine reste celle indiquée par le droit international privé matrimonial de chaque Etat membre<sup>585</sup>. Or, on va voir que d'importantes différences existent souvent entre un système et l'autre, ce qui peut ainsi poser des problèmes à un double stade : d'abord au moment de la délivrance du certificat ; ensuite, au moment de sa circulation dans les autres Etats membres. Dès lors, comment les surmonter tout en sauvegardant l'efficacité du certificat européen ? Hélas, dans l'attente de l'entrée en application du Règlement sur les régimes matrimoniaux et les partenariats enregistrés, le problème semblerait rester sans une solution commune.

---

<sup>584</sup> Il s'agit du Règlement n° 1103/2016 relatif à la compétence, à la loi applicable, à la reconnaissance et à l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux et du Règlement n° 1104/2016 relatif à la compétence, à la loi applicable, à la reconnaissance et à l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, adoptés à Bruxelles le 24 juin 2016. Sur ces instruments, v. *infra* n° 446 et s.

<sup>585</sup> En réalité, un instrument de caractère international existe déjà en matière : la Convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux. Cependant ce texte n'a été ratifié que par trois Etats membres (le 13 septembre 2016 il s'agissait de la France, du Luxembourg et des Pays-Bas), ce qui le rend incapable de constituer un instrument de droit international privé commun. Sur cette convention, v. le rapport explicatif publié par la Conférence de La Haye de droit international privé et réalisé par A.E. VON OVERBECK (*Actes et documents de la Treizième session, 1976, t. II, Régimes matrimoniaux*).

Néanmoins, nous estimons que des voies palliatives peuvent être suivie afin de fournir une réponse immédiate aux certificats européen issus avant le 29 janvier 2019.

#### A. Les limites du certificat successoral européen : les conflits de lois matrimoniales

**405.** Le certificat successoral européen peut avoir un contenu variable ; ainsi, en vertu de l'article 68 du Règlement, cet instrument comporte les informations nécessaires « dans la mesure où elles sont nécessaires à la finalité pour laquelle il est délivré [...] ». Dès lors, le certificat devra indiquer si le défunt avait conclu un contrat de mariage et donner les renseignements concernant son régime matrimonial (art. 68, par. 1, point h), Règlement), ces informations étant essentielles pour déterminer la consistance de la masse successorale à régler. Or, à l'heure actuelle ces éléments ne pourront être donnés à l'autorité émettrice compétente que sur la base des propres règles de droit international privé, les règlements sur les régimes matrimoniaux et sur les partenariats enregistrés n'étant pas encore applicables. Les conséquences qui en découlent sont ainsi doubles : d'une part le risque, au moment de la délivrance du certificat, de potentiels conflits de qualifications entre la loi successorale et la loi matrimoniale applicable ; d'autre part la possibilité, au moment de l'utilisation du certificat dans un autre Etat membre, que les droits du conjoint survivant dérivant du régime matrimonial ne soient pas respectés dans l'Etat requis du fait des divergences des règles de conflits en matière.

##### 1. Les limites en amont du certificat européen

**406.** Pour comprendre les difficultés que provoque la question des régimes matrimoniaux, il est préalablement indispensable de faire appel aux dispositions consacrées par le Règlement à ce domaine. La référence va tout d'abord au considérant 12 du texte européen, aux termes duquel « [...] le présent règlement ne devrait pas s'appliquer aux questions ayant trait aux régimes matrimoniaux, y compris les conventions matrimoniales que connaissent certains systèmes juridiques, dès lors que celles-ci ne traitent pas de questions successorales [...] ». Cette exclusion est par la suite confirmée à l'article 1<sup>er</sup>, par. 2, lettre d), Règlement, qui n'insère pas parmi les matières faisant partie de son champ d'application « les questions liées aux régimes matrimoniaux et aux régimes

patrimoniaux relatifs aux relations qui, selon la loi qui leur est applicable, sont réputés avoir des effets comparables au mariage ».

**407.** Dès les premiers articles le législateur européen est donc clair : les questions relatives aux régimes matrimoniaux sont exclues du Règlement Successions et restent donc régies, du moins pour le moment, par les règles de droit international privé internes. Il en est de même pour les relations assimilées au mariage, telles les formes de partenariats enregistrés admis dans certains Etats membres comme l'Allemagne et les Pays-Bas ; ainsi, dans ces hypothèses c'est la loi du for qui va devoir déterminer, selon son droit international privé, la loi applicable à ces relations<sup>586</sup>. Telle est dès lors la conséquence : étant donné que les critères permettant de déterminer la loi applicable aux régimes matrimoniaux ne sont pas (encore) communs aux Etats membres de l'Union européenne, il n'est pas à exclure que certaines institutions qualifiées de matrimoniales dans certains Etats membres soient considérées comme successorales dans d'autres. C'est l'éternel conflit de qualification que M. Bartin<sup>587</sup> affrontait déjà au début du siècle dernier en relation au célèbre arrêt « *Bartholo* »<sup>588</sup>, portant sur le droit de l'épouse de recueillir une partie des biens acquis en commun avec le mari.

**408.** Ainsi, prenons le cas d'un couple de ressortissants français, résidents depuis le mariage en Allemagne. Ces derniers ont conclu un contrat de mariage prévoyant un régime de communauté universelle *ex* article 1526 du Code civil français, complété par une clause d'attribution intégrale de la communauté au conjoint survivant, au sens de l'article 1524 du Code civil<sup>589</sup>. Supposons que l'un des deux conjoints décède le 16 septembre 2016 en Allemagne et que le conjoint survivant demande aux juridictions allemandes la délivrance d'un certificat successoral européen. Or, le Règlement ne régissant pas les questions relatives aux régimes matrimoniaux, cette clause est

---

<sup>586</sup> v. U.BERGQUIST, D.DAMASCELLI, R.FRIMSTON, P.LAGARDE, F.ODERSKY, B.REINHARTZ, *Commentaire du Règlement européen sur les successions*, op. cit., p. 38, n° 28.

<sup>587</sup> E.BARTIN, *La doctrine des qualifications et ses rapports avec le caractère national du conflit des lois*, in *Recueil des cours*, t. 31, 1930.

<sup>588</sup> CA Alger, 24 décembre 1889, in *Clunet*, 1891, 18, p. 1171.

<sup>589</sup> Cet article dispose en effet que « l'attribution de la communauté entière ne peut être convenue que pour le cas de survie, soit au profit d'un époux désigné, soit au profit de celui qui survivra quel qu'il soit [...] ».

nécessairement qualifiée selon la loi du for, soit la loi allemande, suivant la règle classique de la qualification *lege fori*<sup>590</sup>. Toutefois, pour le droit allemand une telle prévision d'attribution intégrale est considérée majoritairement non pas comme une convention matrimoniale mais comme une disposition à cause de mort. Dès lors, compte tenu que la loi successorale, en vertu de l'article 21 du Règlement et en l'absence d'une *professio juris*, est la loi de la dernière résidence du défunt, il en découle que cette clause sera régie par le droit allemand. Par conséquent, bien qu'une telle convention soit valable pour le droit français qui lui reconnaît une nature matrimoniale, celle-ci pourrait ne pas l'être selon le droit allemand qui refusera donc, dans cette dernière hypothèse, d'attribuer l'intégralité de la communauté au conjoint survivant<sup>591</sup>.

**409.** Prenons maintenant le cas inverse, à savoir celui d'un couple de ressortissants allemands résidents depuis leur mariage en France. Ainsi, dans cette hypothèse c'est le notaire français qui, sur la base des règles de compétence dictées par l'article 64 du Règlement, va être compétent à délivrer le certificat<sup>592</sup>. De plus, étant donné que la France a ratifié la Convention de La Haye de 1978 sur la loi applicable aux régimes

---

<sup>590</sup> Selon la doctrine traditionnelle en effet, le juge qualifie le rapport juridique en cause selon sa loi interne, c'est-à-dire la loi du. Cette opération est nécessaire afin de déterminer à quelle catégorie juridique appartient la situation en cause, selon la quadripartition proposée à la fin du XIX<sup>ème</sup> siècle par F.C. von Savigny (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8. 1849, pp. 88 et s.). Une fois la qualification effectuée, il est alors possible d'identifier la règle de conflit applicable en l'espèce, selon les normes de droit international privé prévues dans la matière. En faveur de cette thèse, v. pour la doctrine française les références indiquées *supra*, n° 8, note 16. Cette théorie a également été soutenue par de nombreux auteurs italiens, pour lesquels v. notamment R.AGO, *Teoria del diritto internazionale privato*, Padoue, Cedam, 1934, pp. 142 et s.; G.MORELLI, *Lezioni di diritto internazionale privato*, pp. 54 et s.; G.CANSACCHI, *Interpretazione (interpretazione e applicazione delle norme di diritto internazionale privato)*, in *Enc. giur.*, XVII, Rome, 1989; G.SPERDUTI, *La qualificazione in diritto internazionale privato*, in *Saggi di teoria generale del diritto internazionale privato*, Milan, 1967, pp. 7 et s.; G.BARILE, *Qualificazione, (diritto internazionale privato)*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milan, 1987, pp. 1 et s.; D.ANZIOTTI, *Corso di diritto internazionale privato e processuale*, in F.SALERNO (sous la direction de), Padoue, 1996, pp. 170 et s.; N.BOSCHIERO, *Il problema delle qualificazioni*, in F.PREITE (sous la direction de), *Atti notarili nel diritto comunitario e internazionale*, vol. I, *Diritto internazionale privato, Principi generali. Riflessi sull'attività notarile, Commento alla legge 31 maggio 1995*, n. 218, Turin, 2011 pp. 74 et s.

<sup>591</sup> Le résultat serait différent si la loi allemande qualifiait la clause d'attribution intégrale comme une convention matrimoniale : dans cette hypothèse, en effet, l'article 15 EGBGB, prévoyant la loi applicable en matière de régimes matrimoniaux, entrerait en jeu. Ainsi, étant donné que cette disposition désigne, comme règle générale, la loi de la nationalité commune des époux (art. 15, par. 1, EGBGB), la juridiction allemande compétente à délivrer le certificat devrait vérifier la validité de la clause non plus sur la base du droit de l'Allemagne, mais à l'aune du droit français.

<sup>592</sup> Il convient de rappeler qu'en l'absence de choix de la loi successorale par le défunt, la compétence à statuer sur la succession est attribuée aux juridictions de l'Etat de la dernière résidence habituelle du *de cuius* (art. 4, Règlement). Sur cette compétence, v. *supra* n° 59 et s.

matrimoniaux, il en découle que la question de la validité de la clause d'attribution sera régie, en l'absence de *professio juris*, par la loi de l'Etat où les époux ont établi leur première résidence habituelle après le mariage, soit la loi française<sup>593</sup>. Dès lors, compte tenu qu'en droit français la clause d'attribution intégrale est admise, le certificat européen émis par le notaire en France mentionnera l'attribution de la communauté au conjoint survivant qui pourra ainsi bénéficier des droits provenant de la convention matrimoniale précédemment conclue.

**410.** Or, les disparités qui découlent de ces exemples sont bien évidentes : en effet, il suffit que le lieu de résidence du couple change pour que les évaluations effectuées par l'autorité émettrice varient. Ainsi, selon que cette dernière ait son siège en Allemagne ou en France, le contenu du certificat successoral européen pourra être différent du fait des divergences entre les critères de rattachement en matière matrimoniale. Cela ne fait alors qu'augmenter les complexités pour les autorités émettrices, attendu que ces dernières vont indiquer les éléments dont elles disposent sur la base de leurs propres règles de droit international privé, tout en étant conscientes que le certificat pourrait être considéré comme incorrect par l'autorité d'un autre Etat membre adoptant un critère de rattachement différent. Reprenons en effet le cas du certificat européen émis par la juridiction allemande ayant qualifié la clause d'attribution intégrale comme une disposition à cause de mort. Or, dans une perspective française ce document sera sans aucun doute erroné, la clause d'attribution intégrale étant considérée en France comme une convention de mariage. Cette divergence de qualification se répercutera donc sur les effets produit par le certificat, en affectant directement sa présomption de véracité découlant de l'article 69 du Règlement.

## 2. Les limites à l'aval du certificat européen

**411.** Dès le premier article du chapitre IV du Règlement, consacré au régime du certificat successoral européen, la volonté du législateur communautaire est explicite : le certificat

---

<sup>593</sup> L'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention de La Haye de 1978 prévoit en effet que « Si les époux n'ont pas, avant le mariage, désigné la loi applicable à leur régime matrimonial, celui-ci est soumis à la loi interne de l'Etat sur le territoire duquel ils établissent leur première résidence habituelle après le mariage ».

européen est créé « en vue d'être utilisé dans un autre Etat membre ». Une fois délivré, cet instrument va donc circuler dans les autres Etats membres<sup>594</sup> en tant que moyen de preuve des qualités et des pouvoirs héréditaires découlant de la succession internationale. Ainsi, aux termes de l'article 69, paragraphe 2, Règlement, le certificat est présumé attester fidèlement « l'existence d'éléments qui ont été établis en vertu de la loi applicable à la succession ou en vertu de toute autre loi applicable à des éléments spécifiques [...] ». Or, si une partie de cette disposition ne pose aucun doute, la force probatoire du certificat couvrant toutes les questions successorales, il ne l'est pas autant pour la référence aux éléments établis « en vertu de toute autre loi applicable ».

**412.** En effet, il est manifeste que la liquidation d'une succession nécessite la prise en considération de questions différentes de celles typiquement successorales. Ainsi, l'existence d'éventuelles querelles relatives aux liens de filiation sera bien évidemment régie non pas par la *lex successionis* mais pas la loi applicable dans ce domaine. Le même principe vaut d'ailleurs pour les questions concernant les régimes matrimoniaux. Ces dernières sont effectivement indispensables pour une correcte liquidation de la succession : la masse des biens du défunt fait-il partie d'une communauté entre époux, ou ces derniers sont-ils en régime de séparation ? Dès lors, compte tenu des effets de la présomption *ex* article 69 du Règlement, l'interrogation est obligée : devrait-on considérer que cette présomption de véracité s'étend aussi aux questions non successorales, étant donné leur importance dans le traitement de la succession ?

**413.** Or, bien qu'une partie des commentateurs aient suggéré une interprétation large de cette disposition<sup>595</sup>, le législateur européen semblerait avoir opté pour la solution opposée. En effet, non seulement le considérant 71 du Règlement précise que « [...] la force probante du certificat ne devrait pas s'étendre aux éléments qui ne sont pas régis par le présent règlement [...] », mais en outre son article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, énumère, parmi les

---

<sup>594</sup> Il convient ici de rappeler qu'en limitant le certificat européen aux seules successions internationales, le législateur de l'Union a ainsi exclu que cet instrument puisse être employé comme moyen de preuve général dans le cadre d'une succession interne. V. cependant les considérations critiques de P.LAGARDE *supra* citées (note 42) ; à ce sujet v. aussi les observations de G.SICOT-H.LETELLIER, *Le droit des successions et le législateur communautaire : vers de grandes réformes*, in *Gaz. Pal.*, 29 janvier 2011, pp. 9 et s.

<sup>595</sup> En ce sens notamment N.JOUBERT, H.BOSSE-PLATINIÈRE, *Le certificat successoral européen : des éclaircies attendues*, op. cit., p. 81, qui relativement à la proposition de 2009 avaient suggéré d'interpréter de manière large la portée de la présomption de véracité concernant les questions exclues du champ d'application de la *lex successionis*.



matières exclues par le champ d'application du Règlement, celles relatives à « l'état des personnes physiques ainsi que les relations de famille et les relations réputées avoir des effets comparables en vertu de la loi applicable » (point a), de même que « les questions liées aux régimes matrimoniaux et aux régimes patrimoniaux » réputés avoir des effets comparables au mariage (point d). Dès lors, ainsi qu'il a été souligné par certains auteurs<sup>596</sup>, il y aurait une discordance, sinon même une véritable contradiction avec ces dernières dispositions, si la présomption de véracité *ex* article 69 du Règlement était étendue aux questions exclues précitées.

**414.** Si donc telle est l'interprétation à suivre, il en résulte qu'une partie des éléments indiqués dans le certificat européen établi dans un pays membre sera privé, au moment de la circulation du document dans un autre Etat, de la force probatoire qui lui est accordé par l'article 69 du Règlement. Cela implique alors que les renseignements relatifs aux régimes matrimoniaux ou à un contrat de mariage, indiqués dans le certificat conformément aux règles de droit international privé propres à l'autorité émettrice, pourraient ne pas avoir le même poids dans l'Etat membre requis, celui-ci appliquant des règles de conflits de lois divergentes.

**415.** Ainsi, imaginons le cas de deux ressortissants italiens, de sexe différent et résidents aux Pays-Bas. Ces derniers sont unis par le biais d'un partenariat enregistré conclu dans cet Etat selon le droit néerlandais, en vertu duquel cette relation produit des effets en tout comparables à ceux du mariage<sup>597</sup>. Dès lors, dans une optique successorale cela implique que le partenaire survivant bénéficie des droits sur la succession de l'autre, étant titulaire des mêmes droits successoraux qui seraient attribués au conjoint survivant dans l'hypothèse du mariage<sup>598</sup>. Or, supposons que l'une des deux personnes décède aux Pays-

---

<sup>596</sup> P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 788, n° 25.

<sup>597</sup> L'article 80, alinéa 1, Livre I, Code civil néerlandais statue en effet que « *A person may, at the same time, only be united in a registered partnership with one other person, either of the same or of another gender* ».

<sup>598</sup> L'article 8, alinéa 1, Livre 4, Code civil néerlandais dispose que dans le présent Livre du Code civil, consacré aux successions, l'expression de "partenariats enregistrés" « *are equated with spouses* ». Ainsi, en vertu des articles 13 et suivants, Livre 4, Code civil néerlandais, l'époux (ou le partenaire enregistré) survivant a droit à la moitié de la communauté des biens indivises, l'autre moitié allant au patrimoine du défunt. L'époux (ou le partenaire enregistré) survivant bénéficie en outre d'un droit d'utilisation et d'usufruit de l'ancienne habitation commune et peut également demander un droit d'usufruit sur d'autres actifs du défunt (v. articles 28 et 29, Livre 4, Code civil néerlandais).

Bas, sans testament, et que le partenaire survivant souhaite faire valoir sa qualité héréditaire en Italie. Celui-ci va donc demander aux autorités néerlandaises, compétentes en vertu de l'article 64 du Règlement Successions, la délivrance d'un certificat européen ; ces dernières vont ainsi analyser les informations relatives au partenariat enregistré selon leur propres règles de conflits matrimoniales qui désignent comme applicable, lorsque le partenariat est conclu aux Pays-Bas et en l'absence de *professio juris*, la loi néerlandaise<sup>599</sup>. Les droits héréditaires du partenaire survivant vont par conséquent résulter sur le certificat européen, en application des règles néerlandaises en matière de partenariats enregistrés.

**416.** Analysons maintenant la perspective du droit italien ; ce système juridique a récemment fait l'objet d'une importante réforme en droit de la famille, instituant d'un côté la possibilité de conclure, pour les couples homosexuels, un partenariat enregistré et, de l'autre côté, la faculté pour les couples de même sexe ou hétérosexuels de conclure un contrat de cohabitation<sup>600</sup>. Dans le premier cas la relation ainsi instaurée est considérée comparable au mariage, ce qui comporte, du point de vue successoral, que la quasi-totalité des dispositions prévues par le Code civil en matière de droits successoraux du conjoint survivant doivent être étendue au partenaire enregistré de même sexe (art. 21, Loi n. 76/2016). *A contrario*, au contrat de cohabitation est accordé un statut juridique moins protectif, cette relation n'étant pas qualifiée comme équivalente au mariage. Il en résulte alors que sous le profil successoral, en l'absence de dispositions testamentaires, mis à part quelques bénéfices particuliers accordés *ex lege* tels le droit temporaire d'habitation du logement familial ou le droit de succéder au concubin décédé dans le contrat de bail de ce logement (articles 42 et suivants, Loi n. 76/2016), le concubin survivant ne bénéficie d'aucun droit successoral<sup>601</sup>.

---

<sup>599</sup> Il s'agit de l'article 71, alinéa 1, Livre 10, Code civil néerlandais.

<sup>600</sup> Loi 20 mai 2016, n. 76, publiée in J.O le 21 mai 2016 et portant sur la réglementation des partenariats entre personnes de même sexe et sur la discipline des concubinages (« *Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze* »). La loi est entrée en vigueur le 5 juin 2016. Sur cette réforme, v. le commentaire de B.DE FILIPPIS, *Unioni civili e contratti di convivenza*, Padoue, CEDAM, 2016, pp. 1-300.

<sup>601</sup> v. à ce propos l'analyse critique de F.PADOVINI, *Il regime successorio delle unioni civili e delle convivenze*, in P.RESCIGNO-V.CUFFARO, *Unioni civili e convivenze di fatto: la legge*, in *Giur.it.*, n° 7, 2016, pp. 1817-1818.

417. Qu'en sera-t-il donc du certificat européen établi aux Pays-Bas à la demande du partenaire survivant italien ? Il est évident que dans l'optique italienne le contenu d'un tel instrument ne pourra pas être correct, l'attribution au partenaire survivant des droits successoraux normalement accordés au conjoint n'étant pas admise en Italie pour les couples hétérosexuelles. Au plus, une voie échappatoire pourrait être suivie si le couple avait effectué une *professio juris* désignant, comme loi applicable à leur partenariat, le droit néerlandais<sup>602</sup>. Dans telle hypothèse en effet, étant donné que l'article 30 de la loi italienne de droit international privé admet la faculté (bien que limitée) pour les conjoints de choisir la loi applicable à leur rapport patrimonial, l'autorité nationale devrait reconnaître les droits successoraux du partenaire survivant<sup>603</sup>. Si néanmoins aucune *professio juris* est exercée, ce qui est bien le cas dans notre exemple, l'autorité compétente italienne, en application des règles de conflit nationales et étant donné que la présomption de véracité prévue à l'article 69 du Règlement ne couvre pas les questions exclues de la loi successorale, analysera les effets matrimoniaux du certificat européen selon la loi de nationalité commune des concubins, soit la loi italienne<sup>604</sup>. Dès lors rien ne pourra garantir au concubin survivant que les droits qu'il aurait dû obtenir en vertu du partenariat enregistré aux Pays-Bas lui soit effectivement reconnus dans le système italien, ce qui risque ainsi de conduire à une situation d'instabilité et d'incertitude juridique dans le

---

<sup>602</sup> Faculté admise par l'article 10 :64, alinéa 1<sup>er</sup>, Livre 10, Code civil néerlandais.

<sup>603</sup> En effet, selon la doctrine majoritaire, les formes de partenariats différents du mariage appartiendraient, en voie de principe, à la notion de « famille » au sens large (v. en ce sens G.ROSSOLILLO, *Registered Partnerships e matrimoni tra persone dello stesso sesso : problemi di qualificazione ed effetti nell'ordinamento italiano*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2003, pp. 363 et s ; M.BARATTA, *Scioglimento e invalidità del matrimonio nel diritto internazionale privato*, Milan, 2004, pp. 43 et s. ; S.TONOLO, *Lo scioglimento delle unioni di fatto e degli accordi di convivenza nel diritto internazionale privato e processuale italiano*, in *Riv. dir. intern.*, 2005, pp. 1001 et s.; M.BONINI BARALDI, *Le nuove convivenze: tra discipline straniere e diritto interno*, Milan, 2005, pp. 201 et s.). Par conséquent, dans une perspective de droit international privé italien, les règles de conflit applicables aux unions non matrimoniales seraient, en l'absence de dispositions spéciales, les mêmes que celles prévues pour le mariage. C'est ainsi qu'au contrat de concubinage, nonobstant sa forme contractuelle, peuvent s'appliquer les articles 29 et suivants de la loi italienne de droit international privé (loi n° 218 du 31 mai 1995), prévoyant la possibilité de choisir, comme loi applicable aux rapports patrimoniaux, soit la loi nationale de l'une des parties, soit la loi de la résidence de l'une d'entre elles (art. 30, al. 1<sup>er</sup>). Il convient néanmoins de préciser que le législateur italien a tout récemment introduit l'article 32-ter, prévoyant comme loi applicable en matière de partenariats enregistrés entre personnes de même sexe celle de la nationalité de chacune des parties au moment de l'enregistrement (al. 1<sup>er</sup>). Cependant, il est prévu qu'à la demande de l'une des parties l'autorité italienne puisse appliquer la loi de l'Etat où la vie commune est principalement localisée ; de même, il est également admis que les parties puissent choisir de régler leur relation suivant la loi de la nationalité de l'un des partenaires, ou encore selon la loi de l'Etat de la résidence de l'un d'entre eux (al. 4).

<sup>604</sup> L'article 29 de la loi italienne de droit international privé dispose en effet que la loi applicable aux rapports entre conjoints, en règle générale, est la loi de la nationalité commune.

règlement d'une succession internationale intra-européenne<sup>605</sup>.

**418.** C'est pourquoi il est indispensable de déterminer les solutions possibles à contrer ces difficultés, tout en essayant de garantir, dans la mesure du possible, les objectifs d'harmonisation et prévisibilité poursuivis par le Règlement Successions.

#### B. Les réponses aux conflits : entre présent et avenir du droit européen des régimes matrimoniaux

**419.** La mise en œuvre du Règlement n°650/2012 sans une parallèle harmonisation, au sein de l'Union européenne, du droit international privé des régimes matrimoniaux, a laissé ouvertes une série de questions. *In primis*, se pose le problème de coordonner les lois applicables aux relations matrimoniales, en vue de garantir une efficace et effective circulation du certificat successoral européen dans le cadre d'une succession transfrontalière. Or, si pour le futur prochain le législateur de l'Union a déjà fourni une (partielle) solution, le présent reste dans l'impasse.

Essayant de proposer une série de solutions pour la situation présente ; ensuite en présentant la voie suivie par l'Union européenne pour l'avenir.

##### 1. Un conflit actuel : quelles solutions pour le présent ?

**420.** Dès la proposition de 2009, les risques d'une entrave au bon fonctionnement du certificat européen étaient manifestes : cet instrument doit indiquer les informations relatives au régime matrimonial ou à l'existence d'un contrat de mariage, ce qui est tout à fait correct, mais les règles de droit international privé applicables à ces institutions ne sont pas unifiées. Certes, comme l'a justement souligné l'Institut de Max Planck, les

---

<sup>605</sup> Il convient de noter que l'exemple analysé n'est qu'une illustration des nombreux problèmes générés par les divergences aujourd'hui encore existantes entre les réglementations nationales des États membres en matière de formes d'unions différentes du mariage. Ainsi, certains pays tels la Pologne continuent à ne pas admettre aucune forme d'union entre personnes de même sexe, ce qui complique ultérieurement la circulation des couples à l'intérieur de l'Union européenne. En général sur ce problème, v. la récente analyse de A.FUCHS, *Registered Partnerschip, Same-sex marriage and Children : Crossing Borders*, in *Riv. it. dir. int. priv. proc.*, 2, 2016, pp. 445 et s.

successions donnant lieu à possibles contrastes en matière de régimes matrimoniaux ne représenteraient qu'une partie mineure de celles régies par le Règlement de 2012, ce qui a d'ailleurs justifié le rejet, par ce même Institut, de la proposition de suspendre l'application du Chapitre IV du Règlement dans l'attente de l'unification des règles de conflit matrimoniales<sup>606</sup>. Néanmoins, cela n'élimine pas les possibilités de conflits potentiels entre lois matrimoniales, ce qui rend donc nécessaire, dans l'attente de l'applicabilité des nouveaux instruments européens en matière de régimes matrimoniaux et partenariats enregistrés, de trouver des solutions intermédiaires.

**421.** Pour ce faire, il peut être utile de commencer par voir les réponses non applicables, pour tenter d'analyser ensuite celles potentiellement en mesure de sortir de l'impasse.

a) Le rejet de la méthode de la reconnaissance dans le certificat européen

**422.** On a vu *supra* que la présomption de véracité prévue à l'article 69, paragraphe 2, Règlement, ne couvre pas les questions non régies par le texte européen. Dès lors, elle ne s'étendrait pas aux éléments relatifs au domaine des régimes matrimoniaux et des contrats de mariages, ces derniers étant expressément exclus du champ d'application du Règlement de 2012. Or, une telle affirmation n'a pas fait l'unanimité en doctrine.

**423.** En effet, déjà lors de la proposition de Règlement de 2009, l'idée d'interpréter cette disposition de manière large, en y comprenant également les questions externes aux successions telles les problèmes relatifs aux régimes matrimoniaux, avaient suscité l'intérêt d'un certain nombre de commentateurs<sup>607</sup>. Ainsi, pour ces derniers, les questions inhérentes à la validité des contrats ou des conventions de mariage conclus par le défunt aurait dû bénéficier de la force probatoire accordée au certificat européen, pour être donc reconnues dans l'Etat membre requis malgré les prévisions contraires de la règle de conflit. *Ergo*, la force probante attribuée au certificat européen aurait permis la reconnaissance de situation créées à l'étranger sans passer par le recours à la règle de

---

<sup>606</sup> MAX PLANCK INSTITUT, op. cit., p. 139, n°324, pour qui une telle suspension « *should therefore only be considered as a last resort in case no satisfying interim solution can be found* ».

<sup>607</sup> v. notamment les propos de Mme JOUBERT et de M. BOSSE-PLATINIERE, *supra* mentionnés (note 63).

conflit normalement applicable à la relation en l'espèce. Dès lors, plus de risques de conflits entre lois matrimoniales : la méthode de la reconnaissance des situations juridiques étrangères les aurait évités.

Or, sans vouloir prendre part aux discussions engendrées par l'emploi de cette méthode dans les relations international-privatistes<sup>608</sup>, il convient toutefois de justifier les raisons de son inadaptation dans le cadre du certificat successoral européen.

**424.** Commençons par ses principes : supposons qu'une situation juridique est créée dans un Etat et qu'elle nécessite de produire ses effets dans un autre système. Un tel résultat sera certes possible, mais à la seule condition que cette même situation soit préalablement reconnue dans l'Etat requis. Or, cette reconnaissance ne pourra être faite que sur la base des règles du droit international privé de l'Etat invoqué qui, en l'absence d'un système harmonisé, sera fort probablement différent avec celui retenu par l'Etat d'origine. C'est alors qu'ici qu'intervient la méthode de la reconnaissance : en effet, par le biais de cette technique, la situation née à l'étranger pourra être reconnue dans l'Etat requis même si la loi appliquée lors de sa création est divergente. La reconnaissance de la situation étrangère a donc lieu sans contrôle de la loi qui lui a été appliquée par l'autorité étrangère, laquelle pourra ainsi être bien différente de celle prévue par la règle de conflit de l'Etat invoqué<sup>609</sup>.

**425.** Partant, il est paru cohérent à certains commentateurs du Règlement de reconduire les effets du certificat européen à la méthode en analyse. Ainsi, en interprétant la prévision de l'article 69, paragraphe 2, Règlement, de manière ample, il a été soutenu que le

---

<sup>608</sup> Sur ce sujet, v. R.BARATTA, *La reconnaissance des situations*, in *RCAH*, t. 348, 2010 ; A.BUCHER, *La dimension sociale du droit international privé, Cours général*, in *RCAH*, t. 341, 2009, pp. 282-293 ; L.D'AVOUT, *La reconnaissance dans le champ des conflits de lois*, in *Trav. Com. fr. DIP*, séance du 18 mars 2016, Pédone, 2014-2016, à paraître ; P.LAGARDE, *La méthode de la reconnaissance est-elle l'avenir du droit international privé*, op. cit., pp. 19-42 ; *La reconnaissance des situations en droit international privé, Actes du colloque international de La Haye du 18 janvier 2013*, Pedone, 2013 ; P.MAYER, *Les méthodes de la reconnaissance en droit international privé*, in *Le droit international privé : esprit et méthodes, Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, 2005, pp. 547-573 ; *Le phénomène de la coordination des ordres juridiques étatiques en droit privé. Cours général*, in *RCAH*, t. 327, 2009, n° 337 et s. ; M.-L. NIBOYET et G. DE LA PRADELLE, *Droit international privé*, 5<sup>ème</sup> éd., n°291 et s. ; C.PAMBOUKIS, *La reconnaissance-métamorphose de la méthode de la reconnaissance*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2008, pp. 513-560 ; E.PATAUT, *Le renouveau de la théorie des droits acquis*, in *Trav. Com. fr. DIP 2006-2008*, p. 71 ; P.PICONE, *Les méthodes de coordination entre ordres juridiques en droit international privé. Cours général de droit international privé*, in *RCAH*, t. 276, 1999.

<sup>609</sup> Suivant les termes employés par M. Lagarde (*La méthode de la reconnaissance est-elle l'avenir du droit international privé*, op. cit., p. 25), la méthode de la reconnaissance « consiste en ce que l'Etat dans lequel une situation est invoquée renonce à l'application de sa propre règle de conflit pour vérifier la validité de cette situation, au profit de la loi qui a fait surgir ou tout au moins qui a donné corps à la situation [...] ».

certificat européen pourrait constituer « une nouvelle illustration de la méthode de la reconnaissance des situations juridiques qui permet la circulation des situations en évinçant le recours à la règle de conflit pour déterminer leur validité »<sup>610</sup>. Dans cette perspective, les solutions appliquées dans l'Etat membre d'origine en matière de régimes matrimoniaux et figurant dans le certificat européen seraient reconnues dans l'Etat membre requis, alors même que selon la règle de conflit de cet Etat la situation en cause ne serait pas valable. Dès lors, reprenons le cas du couple allemand ayant prévu une clause d'attribution intégrale en France et imaginons que le conjoint survivant se rende en Allemagne, muni d'un certificat européen, pour faire valoir ses droits successoraux. Or, si la présomption de véracité *ex* article 69 du Règlement était élargie aux questions non successorales, telles celles concernant les régimes matrimoniaux, l'autorité allemande serait amenée à reconnaître la validité des informations renseignées par le certificat dans le domaine matrimonial, bien que selon le droit local la clause d'attribution constitue une disposition à cause de mort. Les problèmes de coordination entre les ordres juridiques concernés par la succession seraient donc tranchés et les parties pourraient ainsi voir leur droits garantis dans tous les Etats membres concernés par le règlement successoral.

**426.** Pourtant, telle n'est pas la solution envisageable pour résoudre les tensions entre les lois matrimoniales dans le Règlement de 2012. D'abord pour des motifs textuels, ensuite pour des raisons de fond. Quant aux premiers, il a déjà été remarqué que le législateur européen s'est clairement éloigné de cette vision. Ainsi, cela est affirmé de manière manifeste tant au précité considérant 71, qu'au mentionné article 1<sup>er</sup>, en excluant du champ d'application du Règlement les questions relatives à l'état des personnes, aux relations de famille et aux régimes matrimoniaux. Or, pour que la méthode de la reconnaissance puisse être valablement invoquée, il aurait été nécessaire que de telles dispositions ne soient pas incluses dans le Règlement, notamment le précité considérant 71 excluant de manière explicite l'emprise du certificat européen sur les questions différentes de celles successorales. Ainsi, en cas d'incertitude de l'effective volonté du législateur, le recours à la méthode de la reconnaissance aurait pu trouver un appui, ne pouvant pas soutenir la contrariété de cette technique non écrite au principe de légalité<sup>611</sup>.

---

<sup>610</sup> C'est ainsi qu'ont affirmé N.JOUBERT, H.BOSSE-PLATINIÈRE, *Le certificat successoral européen : des éclaircies attendues*, op. cit., p. 81.

<sup>611</sup> Tel aurait pu être le cas si le législateur européen n'avait pas inséré le considérant 71 du Règlement. Dans cette hypothèse en effet, compte tenu de la référence, à l'article 69, paragraphe 2, du Règlement, aux

**427.** De plus d'un point de vue général, comme l'a souligné M. D'Avout dans sa récente communication au Comité français de droit international privé<sup>612</sup>, lorsque la règle de conflit applicable en l'espèce est de source légale ou conventionnelle (ce qui est normalement le cas dans la matière des régimes matrimoniaux), le recours à la méthode de la reconnaissance est plus difficile à justifier. Cette complexité serait d'ailleurs d'autant plus évidente au sein du cadre juridique européen, où l'harmonisation des systèmes internes de droit international privé semblerait s'opposer à l'emploi d'une telle technique non écrite, trop imprévisible dans son actuelle utilisation. Cela n'implique certes pas, comme on va voir par la suite, que la méthode de la reconnaissance est *a priori* à exclure dans l'ordre juridique de l'Union européenne ; cependant, compte tenu de l'impact qu'elle provoquerait sur le fonctionnement du droit international privé européen, et en raison des discussions qu'elle continue à susciter dans la doctrine contemporaine, il serait préférable que son recours à l'égard d'un certificat européen soit précédé par une prise de position de la Cour de Justice de Luxembourg, interrogée par la voie préjudicielle en vertu de l'article 267 TFUE<sup>613</sup>.

**428.** La méthode de la reconnaissance ne pouvant donc pas s'appliquer au certificat successoral européen, d'autres voies doivent être envisagées pour mettre fin à l'impasse actuelle.

b) La solution présente : la reconnaissance de l'acte authentique complémentaire

**429.** En vue de favoriser la diffusion du certificat européen, tout en garantissant le respect

---

éléments établis « en vertu de toute autre loi applicable à des éléments spécifiques », il aurait été théoriquement possible d'envisager la possible application de la méthode de la reconnaissance sur la base d'une interprétation large de cette disposition. Néanmoins, en tout état de cause, compte tenu de l'impact de cette technique sur le fonctionnement d'un instrument de droit européen comme le Règlement Successions, il aurait été convenable d'interroger préalablement la Cour de Justice de l'Union européenne quant au possible recours à cette solution.

<sup>612</sup> L.D'AVOUT, *La reconnaissance dans le champ des conflits de loi*, op. cit., n°21. Il convient de noter que pour cet auteur la méthode de la reconnaissance devrait jouer non pas comme une solution générale, mais comme une exception supplémentaire aux exceptions traditionnelles (par exemple l'ordre public ou les lois de police), allant compléter le normal mécanisme conflictuel.

<sup>613</sup> IBIDEM, note 101.



de la sécurité juridique et de la stabilité des rapports créés, il est permis de proposer la solution suivante.

α. La reconnaissance de l'acte authentique complémentaire : le principe

**430.** Partons par la règle générale : la liquidation de la succession implique une préalable et nécessaire liquidation du régime matrimonial. C'est une évidence qui ne pose pas de doutes : pour connaître la consistance de la masse successorale il faut préalablement déterminer l'ensemble des biens du défunt résultant de la dissolution de son régime matrimonial. Or, on vient de voir que la présomption de véracité affectant le certificat européen ne s'étend pas aux questions matrimoniales, ces dernières restant régies par le droit international privé national. C'est ainsi qu'intervient l'acte complémentaire : parallèlement à l'émission de l'instrument communautaire l'autorité publique compétente émet un acte national ultérieur, attestant de manière authentique les droits du conjoint survivant qui résultent de la dissolution du régime matrimonial<sup>614</sup>. L'avantage serait donc double : d'une part ce document permettrait de compléter le contenu du certificat européen sous le profil des renseignements matrimoniaux ; d'autre part il serait gouverné par le régime de l'acceptation simplifiée prévu par le Règlement n° 650/2012 à son article 59. Dès lors, celui-ci devrait pouvoir circuler librement dans tous les Etats membres concernés par la succession, sans besoin d'aucune procédure préalable par les autorités compétentes et sauf refus pour contrariété à l'ordre public en vertu du précité article 59, paragraphe 1, Règlement.

**431.** Par conséquence, si on reprend le premier exemple précédemment analysé et relatif au couple des ressortissants allemands installés en France depuis le mariage (*supra* n° 425), tel serait le résultat obtenu. Le notaire français, en concomitance à la délivrance du certificat européen, dresse un acte de notoriété déterminant les biens destinés au conjoint survivant à la suite de la liquidation du régime matrimonial. Ce dernier va ainsi circuler en tant qu'acte complémentaire au certificat européen et sera reconnu selon les règles

---

<sup>614</sup> Solution préconisée, en particulier, par E.JACOBY, *Acte de notoriété ou certificat successoral européen? Du nouveau pour le notaire français chargé du règlement d'une succession internationale*, in *JCP N*, n° 25, 22 juin 2012, n° 21.

prévues par le Règlement pour la circulation des actes authentiques entre les Etats membres. Dès lors, l'autorité allemande compétente à recevoir ces instruments fera appel à deux différentes dispositions : d'une part à l'article 69 du Règlement pour reconnaître l'efficacité au certificat européen dans son ensemble, d'autre part à l'article 59 du même texte pour compléter (et renforcer) le contenu du premier dans ses renseignements relatifs aux régimes matrimoniaux<sup>615</sup>.

**432.** Il est certes qu'une telle approche ne soit pas exempte de critiques, celles-ci pouvant porter tant sur la notion même de reconnaissance que sur le contenu limité de l'article 59, précité. À cet égard nous estimons utile de mentionner tout d'abord ces possibles objections, afin de démontrer ensuite les avantages d'une telle solution.

β. La reconnaissance de l'acte authentique complémentaire : les (prétendues) faiblesses

**433.** L'idée que nous venons de proposer présenterait une série d'inconvénients : d'une part de caractère pratique ; d'autre part, de caractère substantiel.

**434.** Quant au premier point de vue en effet, une telle approche semblerait être en pleine contradiction avec les objectifs de simplification poursuivis par le Règlement n°650/2012, attendu que les autorités émettrices compétentes seraient obligées de délivrer deux différents actes, l'un européen et l'autre interne, alors même que jusqu'à présent un seul certificat national était suffisant<sup>616</sup>. De plus, ajoutons aussi que certaines des mentions contenues dans l'acte complémentaire pourraient également se trouver dans le certificat européen, ce qui s'opposerait aux tentatives d'éviter toute forme de duplication des documents poursuivis par le législateur de l'Union.

---

<sup>615</sup> Il convient de rappeler que l'article 59, paragraphe 1er, du Règlement, dispose que "Les actes authentiques établis dans un Etat membre ont la même force probante dans un autre Etat membre que dans l'Etat membre d'origine ou y produisent les effets les plus comparables [...] ». Pour une analyse de cet article, v. *ex multis* P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., pp. 659 et s. ; U.BERGQUIST, D.DAMASCELLI, R.FRIMSTON, P.LAGARDE, F.ODERSKY, B.REINHARTZ, *Commentaire du Règlement européen sur les successions*, op. cit., pp. 205 et s.

<sup>616</sup> Comme le note justement E.JACOBY, *Acte de notoriété ou certificat successoral européen?*, op. cit., n° 21.

435. D'un point de vue théorique en outre, l'on observe d'abord que la notion de « reconnaissance » serait limitée aux seuls jugements et non pas aussi aux actes authentiques. Ainsi, compte tenu que les premiers expriment la volonté de l'autorité juridictionnelle sur une question juridique lui ayant été soumise, seuls ces instruments pourraient contenir à la fois le titre (l'*instrumentum*) et le rapport de droit qui y est contenu (le *negotium*)<sup>617</sup>. À l'opposé, dans l'acte authentique l'officier public (tel le notaire) ne ferait que recevoir solennellement la volonté des parties privées, sans exercer aucun pouvoir décisionnel sur le rapport juridique en question<sup>618</sup>. C'est pourquoi, suivant cette perspective, les rédacteurs du Règlement auraient préféré faire recours à la notion d'acceptation et non de reconnaissance des actes authentiques, cette dernière étant réservée aux seuls jugements<sup>619</sup>.

436. De plus, comme l'ont souligné beaucoup d'auteurs<sup>620</sup>, l'acceptation dont il est question à l'article 59 du Règlement ne concernerait que les effets procéduraux de l'acte authentique étranger (soit l'*instrumentum*), permettant ainsi à ce dernier d'être considéré équivalent aux titres locaux. *A contrario* ses effets substantiels, c'est-à-dire la validité des droits attestés par le document et constituant donc le *negotium*, ne seraient pas visés par la même disposition du Règlement<sup>621</sup> qui se limite à prendre en compte uniquement la

---

<sup>617</sup> En ce sens v. l'étude réalisée par le CNUE, *Étude comparative sur les actes authentiques. Étude pour le Parlement européen n° IP/C/JURI/IC/2008-019*, p. 125.

<sup>618</sup> P.CALLE, *L'acceptation et l'exécution des actes authentiques*, in *JCP N*, 2013, n° 15, p. 1086. Notons de plus que cette séparation entre *instrumentum* et *negotium* a conduit certains auteurs à forgé l'expression d'actes « quasi-publics », pour indiquer la nature en partie privée et en partie publique de l'acte authentique (en ce sens v. notamment l'œuvre de CH.PAMBOUKIS, *L'acte public étranger en droit international privé*, Paris, LGDJ, 1993).

<sup>619</sup> En faveur de l'inapplicabilité du concept de reconnaissance aux actes authentiques, v. not. M.KOHLER-M.BUSCHBAUM, *La « reconnaissance » des actes authentiques prévue pour les successions transfrontalières*, op. cit., p. 633 et s.

<sup>620</sup> P.CALLE, *La circulation des actes authentiques*, in H.BOSSE-PLATINIERE, N.DAMAS, Y.DEREU (sous la direction de), *L'avenir européen du droit des successions internationales*, op. cit., p. 52, n°7 ; P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 663, n° 9 ; U.BERGQUIST, D.DAMASCELLI, R.FRIMSTON, P.LAGARDE, F.ODERSKY, B.REINHARTZ, *Commentaire du Règlement européen sur les successions*, op. cit., p. 207 ; L.D'AVOUT, *La reconnaissance dans le champ des conflits de loi*, op. cit., n°17, notes 83 et 89.

<sup>621</sup> À cet égard il est intéressant de noter que dans la proposition de 2009 l'on avait suggéré de prévoir qu'un acte authentique serait présumé valide dans l'Etat membre requis, ainsi obligé de s'incliner devant le contenu de cet acte sans contrôle de celui-ci. C'est ainsi que s'exprimait le considérant 26 de la proposition, aux termes duquel la « reconnaissance des actes authentiques signifie qu'ils jouissent de la même force probante quant au contenu de l'acte et des mêmes effets que dans leur pays d'origine, ainsi que d'une présomption de validité qui peut tomber en cas de contestation ». Selon les rédacteurs de la proposition en effet, une telle présomption aurait été justifiée par les efforts d'harmonisation des règles de conflits de lois poursuivis par le Règlement, ce qui aurait ainsi réduit les risques de divergences entre les Etats membres

force probante de l'acte. Or, étant donné qu'en vertu du considérant 61 du Règlement celle-ci dépend de la loi de l'Etat membre d'origine et qu'en général les droits internes des Etats membres limitent cette notion à la seule existence des faits matériels consignés dans l'acte authentique par l'autorité compétente<sup>622</sup>, il en découle que le contenu et les effets juridiques de cet acte restent nécessairement exclus de la portée du paragraphe 1<sup>er</sup>, article 59 du Règlement. Dès lors, seule ces constatations telles que l'identité des parties ou la date de l'acte bénéficieraient de la même force probante qu'ils ont dans l'Etat membre d'origine et seraient ainsi « acceptées » dans tous les pays membres au Règlement conformément à son article 59.

437. Qui plus est, cette disposition ne serait pas sans limites, l'acceptation des actes authentiques pouvant toujours être remise en cause par l'intervention de l'exception d'ordre public (v. *supra*, chap. I, n°). Par ailleurs, cet inconvénient serait particulièrement manifeste dans les questions relatives à l'existence ou à la détermination des droits découlant d'un partenariat enregistré, cette institution n'étant pas réglée de manière uniforme au sein de l'Union européenne. Ainsi, supposons un partenaire survivant de nationalité polonaise, ayant enregistré le partenariat aux Pays-Bas et souhaitant faire valoir ses droits successoraux en Pologne où cette relation juridique n'est pas prévue. Or, étant donné que la présomption de véracité accordée au certificat européen ne s'étend pas aux questions matrimoniales, le partenaire pourrait demander à l'autorité compétente néerlandaise la délivrance du certificat européen, accompagné par un deuxième certificat national renseignant les droits qui lui sont accordés par la loi néerlandaise en conséquence de la dissolution du rapport. Toutefois, cela ne lui garantirait pas la reconnaissance de ces droits dans l'Etat requis, soit la Pologne, ce dernier pouvant toujours, bien que de manière discutable<sup>623</sup>, invoquer l'exception de l'ordre public prévue à l'article 59, paragraphe 1<sup>er</sup>,

---

(v. en ce sens le document n°13510/10 JUSTCIV 156 de la Présidence du Conseil, 1<sup>er</sup> octobre 2010, *Les actes authentiques en matière de successions*, not. n° 12-14).

<sup>622</sup> P. WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 679, n° 49.

<sup>623</sup> En effet, compte tenu du caractère exceptionnel de l'ordre public, notamment dans son application au sein des instruments européens, il serait nécessaire de démontrer non pas simplement l'absence du partenariat enregistré dans la loi de l'Etat désigné par la règle de conflit polonaise, mais aussi et surtout sa contrariété aux principes fondamentaux du for. Or, étant donné que ses derniers sont essentiellement représentés par les droits fondamentaux humains, tels qu'ils sont énoncés dans les textes internationaux comme la Convention européenne des droits de l'homme auxquels adhèrent tous les Etats membres au Règlement, il serait difficile de reconduire une telle hypothèse à une manifeste atteinte à l'ordre public. Cette appréciation demeure par conséquent très délicate et appelle les autorités nationales à une évaluation précise et concrète de tous les éléments de l'espèce avant de conclure pour le refus de l'acceptation de l'acte

Règlement.

Or, bien que ces critiques soient soutenues par de nombreux et éminents auteurs, il sera permis de s'en éloigner.

#### γ. La reconnaissance de l'acte authentique complémentaire : ses avantages

**438.** Deux remarques peuvent être tout d'abord avancées : l'une relative à l'étendue de la reconnaissance, l'autre concernant la portée de l'article 59 du Règlement.

**439.** Commençons par la première objection : la reconnaissance serait limitée aux seuls jugements. En matière, il sera utile de faire référence au travail de M. Mayer, pour qui la méthode de la reconnaissance ne serait pas cantonnée aux seules décisions étatiques, mais pourrait également s'étendre à d'autres actes qualifiables de « décisions » au sens large et « affectant les droits privés des individus, de quelque organe qu'elles émanent »<sup>624</sup>. Ainsi, la convention formalisant un partenariat enregistré, ou encore une convention de mariage ou un changement de régime matrimonial comportent bel et bien un contrôle de la part de l'autorité émettrice quant au respect des conditions requises conformément à la propre loi. Dans ces hypothèses alors, étant donné que la fonction de l'officier public n'est pas limitée à la seule formalisation solennelle de la volonté privée mais requiert une vérification des conditions légalement prévues, la méthode de la reconnaissance pourrait bien trouver sa place. En effet, compte tenu que la relation juridique a clairement été créée dans un Etat donné selon ses prévisions légales, ce qui se pose ici n'est pas un problème de localisation de ce rapport, mais plutôt une question de reconnaissance de ce dernier dans l'ordre juridique d'un autre Etat. Le raisonnement serait donc le suivant : l'Etat d'origine forme et « cristallise »<sup>625</sup>, selon la loi locale, le rapport juridique pour un couple

---

au nom de l'exception de l'ordre public. En général sur ce sujet, v. *supra*, chap. II, n° 238

<sup>624</sup> P.MAYER, *Les méthodes de la reconnaissance en droit international privé*, in *Le droit international privé : esprit et méthodes. Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Dalloz, 2005, p. 552.

<sup>625</sup> IBIDEM, p. 562. Sur le sujet la doctrine n'est toutefois pas unanime, certains auteurs envisageant la possibilité d'une reconnaissance uniquement si la situation fait l'objet d'un acte public ou d'une inscription dans un registre public (en ce sens not. H.-P. MANSEL, *Anerkennung als Grundprinzip des Europäischen Rechtsraum. Zur Herausbildung eines europäischen Anerkennung-Kollisionsrechts : Anerkennung statt Verweisung als neues Strukturprinzip des Europäischen internationalen Privatrechts ?*, in *RabelsZ*, tome 70, 2006, p. 728).

déterminé et l'Etat requis reconnaît, ou refuse, ce lien créé.

**440.** En définitive, suivant cette logique, la reconnaissance n'aurait pas pour objet l'acte en soi, mais la situation qu'il a permis de créer par son intermédiaire. Cela nous amène ainsi à remettre en cause la deuxième objection, pour laquelle l'article 59 du Règlement se limiterait à prévoir l'acceptation d'un acte authentique sous le seul angle de sa force probante. En effet, comme M. Pamboukis l'a souligné<sup>626</sup>, l'idée de dissocier le titre de son contenu serait contre-productive dans la mesure où le premier « fait en quelque sorte voyager le rapport juridique porté sur ses ailes ». Il est vrai que l'article 59 ne mentionne que la force probante de l'acte, mais comment interpréter l'exception de l'ordre public prévue par la même disposition sinon en considérant aussi le *negotium* ? Compte tenu de la stricte conception rattachée à cette réserve, il serait effectivement difficile de considérer contraire à l'ordre public les constatations du notaire portant sur la date de l'acte ou sur l'identité des parties<sup>627</sup>. Dès lors, la reconnaissance d'un acte authentique émis dans un Etat membre ne devrait pas se limiter à sa seule force probante, mais devrait au contraire s'étendre également au rapport de droit circulant à travers l'acte, à son *negotium*. Partant, les effets produits par la circulation des actes authentiques attestant les droits successoraux du conjoint du *de cuius* ne concerneraient pas les seules constatations personnelles de l'officier public, mais s'étendraient également au rapport de droit contenu dans l'acte étranger et créé conformément à la loi de l'Etat d'origine.

**441.** Certes, cela n'impliquerait pas une reconnaissance inconditionnée de la situation juridique étrangère ; ainsi, comme de nombreux auteurs l'ont affirmé, la faveur pour la stabilité des rapports de droits créés ne pourrait en aucun cas justifier la tolérance de pratiques frauduleuses par les parties<sup>628</sup>. À cet égard on a déjà observé que malgré la prévision de l'article 59 du Règlement, limitant la réserve de l'ordre public à la seule

---

<sup>626</sup> CH.PAMBOUKIS, *La reconnaissance-métamorphose de la méthode de la reconnaissance*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2008, n° 53. V. également sur ce même sujet D.BUREAU-H.MUIR WATT, *Droit international privé*, op. cit., pp. 243-244.

<sup>627</sup> En ce sens P.CALLE, *L'acceptation et l'exécution des actes authentiques*, op. cit., n° 9.

<sup>628</sup> Ces craintes sont particulièrement mises en évidence par A.QUINONES ESCAMEZ, *Proposition pour la formation, la reconnaissance et l'efficacité internationale des unions conjugales ou de couple*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2007, p. 363. Favorable à un contrôle minimale dans la reconnaissance d'un rapport familial étranger également G.KESSLER, *Les partenariats enregistrés en droit international privé*, thèse (dir. P.Lagarde), Dalloz, LGDJ, 2004, p. 279.

force probante de l'acte authentique, celle-ci devrait être entendue de manière large en vue de s'étendre également, sinon même principalement, à ses effets substantiels. Dès lors, si la situation créée dans un Etat membre était contraire aux valeurs fondamentales de l'Etat requis, son autorité serait légitimée à soulever l'exception d'ordre public en vertu de l'article 59 du Règlement, largement interprété. Cependant, étant donné que cette réserve, ainsi que nous l'avons vu dans la deuxième partie de notre travail (*supra*, chapitre II), doit être strictement entendue dans le cadre des rapports intra-européens et qu'en matière de relations familiales la position des jurisprudences tant nationales que supranationales est devenue de plus en plus flexible<sup>629</sup>, il est à prévoir que le recours à cette clause ne sera qu'exceptionnelle et fortement limitée.

**442.** De plus, afin de contrer le risque que certains couples, profitant de la liberté de circulation, se transfèrent temporairement sur le territoire d'un Etat membre donné pour bénéficier de sa législation moins sévère par exemple en matière de partenariats enregistrés, il est possible de faire appel aux prévisions dictées par les paragraphes 2 et 3 de l'article 59, précité. Ainsi, suivant ces dispositions, l'acte authentique complémentaire au certificat européen pourrait être contesté non seulement relativement à son authenticité devant les juridictions de l'Etat membre d'origine (par. 2), mais aussi à l'égard du rapport juridique consigné, devant les juridictions compétentes en vertu du Règlement du 4 juillet 2012 (par. 3). Dès lors, la convention régissant le partenariat enregistré, ou encore l'acte notarié de liquidation du régime matrimonial, pourraient être remis en cause devant le juge compétent en matière successorale par exemple au motif de l'incompétence internationale de l'autorité émettrice<sup>630</sup>, ou encore pour non-conformité de ces actes à la

---

<sup>629</sup> Exemple à cet égard est un récent arrêt de la Cour de Cassation italienne, considérant compatible avec la réserve d'ordre public un mariage célébré selon la loi pakistanaise qui, dans le respect de certaines conditions, que l'un des époux puisse manifester sa volonté non pas directement face à l'autorité publique mais par la téléphonique ou télématique (Cass. civ., sect. 1<sup>ère</sup>, 25 juillet 2016, n° 15343).

<sup>630</sup> La nécessité de contrôler la compétence internationale de l'autorité émettrice est particulièrement soulignée par A. QUIÑONES ESCAMEZ, *Proposition pour la formation, la reconnaissance et l'efficacité internationale des unions conjugales ou de couple*, op. cit., p. 363, qui propose de prévoir, dans le cadre d'une réglementation de droit international privé dans le domaine des rapports conjugaux, que l'acte public attestant l'union de couple ne soit pas reconnu si la compétence de l'autorité étrangère est fondée uniquement sur la présence des conjoints sur le territoire, sans que celle-ci soit accompagnée par la présence de liens objectifs avec ce pays, même postérieurs. Une exigence similaire est mise en avant par M. Lagarde dans la proposition de Code européen de droit international privé, qui considère parmi les motifs de non-reconnaissance d'une situation énoncés à l'article 146 « l'absence totale de liens » entre l'Etat de création du rapport et l'Etat de résidence ou de la nationalité des personnes concernées (v. M. FALLON, P. LAGARDE, S. POILLOT-PERUZZETTO (sous la direction de), *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé*, Bruxelles, 2011, p. 376). Dans le même sens R. BARATTA, *La reconnaissance internationale des situations juridiques personnelles et familiales*, in *Recueil des Cours*, t. 348, 2011, p. 320, qui explique l'utilisation de cette méthode au nom de la « portabilité des relations familiales ». En

loi désignée par la règle de conflit applicable en l'espèce.

**443.** En définitive, une telle approche de la reconnaissance de l'acte authentique complémentaire ne remettrait pas en question la volonté du législateur européen, l'article 59 restant intact, mais elle en élargirait tout simplement sa portée, en admettant que le *negotium* consigné dans ce document puisse produire ses effets dans tous les pays membres au Règlement n° 650/2012. Partant, ce mécanisme permettrait non seulement de mieux respecter les attentes des parties<sup>631</sup>, celles-ci ayant formé leurs prévisions légitimes sur la base de la situation juridique cristallisée dans l'acte, mais elle contribuerait en même temps à garantir une plus grande prévisibilité et sécurité dans la planification d'une succession internationale, le *de cuius* pouvant compter, en principe, sur la reconnaissance de sa situation conjugale (et des droits y découlant) dans tout autre Etat membre au Règlement de 2012. Un tel effet positif ne pourrait alors que bénéficier à la circulation du certificat successoral européen, dont le contenu serait complété par la présence d'un acte authentique ultérieur et portant sur la situation conjugale du défunt.

**444.** Ajoutons en outre qu'en l'état actuel du droit international privé, aucune autre solution de droit positif semblerait être envisageable pour résoudre cette faiblesse du certificat européen. En effet, l'on pourrait certes être tenter de faire appel au récent Règlement européen portant sur la circulation de certains documents publics au sein de l'Union<sup>632</sup>. Ainsi, aux termes de son article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, ce nouveau texte s'appliquerait « aux documents publics délivrés par les autorités d'un État membre

---

droit positif, il est intéressant de mentionner la solution suivie par l'article 9 du Livre X du Code civil néerlandais, en vertu duquel : « Lorsque des effets juridiques sont attachés à un fait pas un Etat étranger [...], ces mêmes effets peuvent être reconnus à ce fait aux Pays-Bas, même par dérogation à la loi applicable en vertu du droit international privé néerlandais, dans la mesure où le refus de reconnaître de tels effets constituerait une violation inacceptable de la confiance justifiée des parties ou de la sécurité juridique ». Cette disposition a été introduite par la Loi du 19 mai 2011 établissant et instaurant le Livre X (Droit international privé) di Code civil des Pays-Bas, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2012 (v. la traduction de D. VAN ITERSOM in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2012, p. 674).

<sup>631</sup> En ce sens P.MAYER, *Les méthodes de la reconnaissance en droit international privé*, op. cit., p. 562. Cette idée est également soutenue par P.CALLE, *L'acceptation et l'exécution des actes authentiques*, op. cit., n° 12, pour qui le choix du législateur européen de ne pas employer le terme de « reconnaissance » pour la circulation des actes authentiques « ne manquera pas de nuire à la sécurité juridique ».

<sup>632</sup> Il s'agit du Règlement (UE) 2016/1191 du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 2016 visant à favoriser la libre circulation des citoyens en simplifiant les conditions de présentation de certains documents publics dans l'Union européenne, et modifiant le règlement (UE) n° 1024/2012, publié sur le JOUE le 26 juillet 2016.



conformément au droit national de cet État membre [ et ] qui doivent être présentés aux autorités d'un autre État membre » afin d'y établir, parmi les autres, les faits relatifs au « mariage, y compris la capacité à mariage et la situation matrimoniale » (point e), ainsi que « le partenariat enregistré, y compris la capacité à conclure un partenariat enregistré et le statut de partenariat enregistré » (point g). Or, cette voie est rendue impraticable par le paragraphe 4 du même article, en vertu duquel « le présent règlement ne s'applique pas à la reconnaissance dans un État membre d'effets juridiques attachés au contenu de documents publics délivrés par les autorités d'un autre État membre ». Dès lors, la situation qui en résulterait n'offrirait aucun avantage à l'utilisation du certificat européen dans un Etat membre différent, le rapport de droit contenu dans le document ne rentrant pas dans le champ d'application du nouveau Règlement.

**445.** *In fine*, il conviendra de noter qu'en dépit de l'intervention du législateur de l'Union dans le domaine des régimes matrimoniaux et des partenariats enregistrés, on va voir que ces nouveaux instruments de droit international privé européen laissent ouverte la question des effets du *negotium* au sein des Etats membres. Accueillir la méthode de la reconnaissance de l'acte complémentaire ne fournirait dès lors pas une simple solution pour le présent, mais garantirait également une réponse pour le futur droit international privé européen.

c) Les solutions pour l'avenir : les règlements (UE) sur les régimes matrimoniaux et sur les partenariats enregistrés

**446.** Si la circulation du certificat européen peut s'avérer difficile pour les successions présentes, elle ne le sera plus dans l'avenir. En effet, malgré l'échec de la proposition de la Commission européenne du 16 mars 2011<sup>633</sup>, une coopération renforcée a été instaurée entre 18 Etats membres dans les domaines des régimes matrimoniaux et des partenariats enregistrés<sup>634</sup>. Ces actions ont ainsi abouti à l'adoption de deux

---

<sup>633</sup> Il s'agissait des propositions de règlement du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière, respectivement, de régimes matrimoniaux (COM (2011) 126) et d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés (COM (2011) 127).

<sup>634</sup> Il convient de rappeler que le TFUE admet la possibilité d'une coopération renforcée entre une partie des Etats membres dans l'un des domaines visés par les traités, sauf « les domaines de compétence exclusive et de la politique étrangère et de sécurité commune » (art. 329, par. 1<sup>er</sup>, TFUE). La procédure

Règlements complets, portant sur la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière, respectivement, de régimes matrimoniaux et des effets patrimoniaux des partenariats enregistrés<sup>635</sup>. Ces textes sont actuellement déjà en vigueur, mais ne seront applicables, conformément à leur article 69, « qu'aux procédures engagées, aux actes authentiques formellement dressés ou enregistrés et aux transactions approuvées ou conclues » au 29 janvier 2019 ou après cette date. De plus, aux termes du paragraphe 3 du même article, le chapitre consacré aux règles désignant la loi applicable ne concernera que, respectivement, les « époux qui se sont mariés ou qui ont désigné la loi applicable à leur régime matrimonial » après la date de mise en application et « les partenaires qui enregistrent leur partenariat ou qui ont désigné la loi applicable aux effets patrimoniaux de leur partenariat enregistré » après le 29 janvier 2019.

**447.** Ces limites comportent alors deux remarques immédiates : *in primis*, les nouvelles règles harmonisées ne permettront de résoudre les incertitudes liées aux questions matrimoniales dans le certificat européen que pour une partie des Etats membres, à savoir ceux ayant adhéré à la coopération renforcée. Par conséquent si le couple veut faire valoir le certificat européen dans un Etat membre ayant refusé cette coopération, la situation restera identique à celle présente. En outre, étant donné les limites temporelles prévues par les Règlements, les nouvelles prévisions ne pourront s'appliquer que pour une partie des couples internationales, celles s'étant mariées ou ayant enregistré leur partenariat avant le 29 janvier 2019 ne pouvant pas bénéficier de l'unification de la loi applicable. Celles-ci ne pourront donc compter que sur les règles de conflits actuelles, ce qui rend donc nécessaire une convergence des courants doctrinaux et prétoriens vers des solutions concrètes et communes.

---

conduisant à l'instauration de cette coopération est réglée par les articles 326 et suivants, TFUE. Il est intéressant de noter qu'il ne s'agit pas de la première hypothèse de coopération renforcée en matière civile, cette voie ayant déjà été suivie pour le Règlement (UE) 1259/2010 du 20 décembre 2010 relatif à la loi applicable en matière matrimoniale.

<sup>635</sup> Il s'agit, respectivement, des Règlements n°1103/2016 du 24 juin 2016 pour les régimes matrimoniaux et n°1104/2016 du 24 juin 2016 pour les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés. Les Etats membres liés par le Règlement sont les suivants : la Belgique, la Bulgarie, la République tchèque, l'Allemagne, la Grèce, l'Espagne, la France, la Croatie, l'Italie, le Luxembourg, Malte, les Pays-Bas, l'Autriche, le Portugal, la Slovaquie, la Finlande et la Suède. Comme indiqué dans les considérants 11 des deux Règlements, Chypre a manifesté son intention de participer à cette coopération renforcée.

**448.** Dès lors, force est de constater qu'en dépit de ces restrictions les deux présents Règlements constituent une avancée ultérieure dans la construction d'un espace juridique unique au sein de l'Union. En effet, similairement aux objectifs poursuivis par le Règlement Successions, ces nouveaux textes permettent non seulement d'attribuer la compétence à statuer à une seule autorité, mais en outre ils permettent de désigner comme applicable une seule et unique loi, commune à tous les Etats participants.

**449.** Ainsi, dans le cadre des régimes matrimoniaux, le Règlement 1103/2016 précise, à son article 4, qu'en cas de décès de l'un des époux, la compétence à statuer sur les questions de régime matrimonial relatif à la succession est attribuée à la même juridiction compétente en vertu du Règlement 650/2012. Une prévision identique est contenue dans le Règlement 1104/2016, article 4, pour l'hypothèse du décès de l'un des partenaires<sup>636</sup>.

**450.** Le même esprit unificateur est également adopté en matière de loi applicable, pour qui les deux Règlements prévoient d'abord une *professio juris* limitée à une série de critères : la résidence habituelle de l'un des époux ou partenaires au moment du choix ; la nationalité de l'un des époux ou partenaires au moment où la convention est conclue ; le lieu de conclusion du partenariat enregistré<sup>637</sup>. En l'absence de choix de la loi en revanche, le droit applicable en principe sera, pour les questions relatives aux régimes matrimoniaux : la loi de la première résidence commune des époux après le mariage ; à défaut, la loi de la nationalité commune des époux au moment du mariage ; ou encore, à défaut, la loi de l'Etat avec lequel les époux ont les liens les plus étroits au moment de la célébration du mariage (art. 26, Règlement n°1103/2016). Quant aux questions concernant les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés en revanche, la loi applicable en l'absence de la *professio juris* sera, à titre principal, celle de l'Etat où le partenariat enregistré « a été créé » (art. 26, Règlement n°1104/2016).

**451.** Prenons donc l'exemple d'un couple de ressortissants allemands, résidant en Allemagne avec un fils mais disposant d'une série de biens immeubles dans d'autres Etats

---

<sup>636</sup> « Lorsqu'une juridiction d'un Etat membre est saisie d'une question relative à la succession d'un partenaire enregistré [...], les juridictions de cet Etat membre sont compétentes pour statuer sur les effets patrimoniaux du partenariat enregistré en relation avec ladite affaire de succession ».

<sup>637</sup> v. l'article 22 du Règlement 1103/2016 et l'article 22 du Règlement 1104/2016.

membres. Imaginons que l'un des époux décède et que le conjoint survivant demande, afin de faire valoir sa qualité héritière à l'étranger, la délivrance d'un certificat européen. Or, le droit successoral prévoit, dans une telle hypothèse, que trois quarts de la succession soit destinée au descendant et un quart au conjoint survivant (§ 1924 et 1931, BGB); toutefois ces dispositions sont complétées par le droit des régimes matrimoniaux, en vertu duquel le conjoint survivant, en addition à sa part successorale, a droit à un ultérieur quart sur les biens de la succession, ce qui implique qu'au final les parts destinées au descendant et au conjoint survivant seront équivalentes, chacun ayant droit à la moitié de la masse successorale (§ 1371, par. 1, BGB). Ainsi, en l'état actuel, le certificat européen établi par l'autorité allemande pourrait résulter erroné par les autorités des autres Etats membres concernés, leur règle de conflit nationale pouvant désigner une loi différente en matière de régimes matrimoniaux. *A contrario*, une fois le Règlement n° 1103/2016 en application, et en supposant ses conditions de mise en œuvre remplies, ces risques de conflits ne constitueront plus un danger pour la circulation du certificat européen : en effet, compte tenu de l'unification de la loi applicable, le droit régissant la question des régimes matrimoniaux ne pourra plus être remis en cause par l'Etat membre requis. Ainsi, le certificat européen émis par l'autorité allemande selon sa loi applicable en matière matrimoniales ne sera plus contestable, sous l'aspect du droit régissant les questions de régime matrimonial liées à la succession, par l'autorité de l'Etat membre requis.

**452.** Similairement, en matière de partenariats enregistrés, la mise en application du Règlement n°1104/2016 devrait permettre de mettre fin à une série de complications actuellement présentes dans la circulation d'un certificat européen délivré relativement à la succession d'un partenaire enregistré. Ainsi, en reprenant l'exemple *supra* analysé des partenaires hétérosexuels italiens résidents aux Pays-Bas (*supra* n°415), la mise en œuvre du Règlement n°1104/2016 consentirait au partenaire survivant de faire valoir ses droits successoraux découlant du partenariat enregistré dans le système juridique italien, alors même que ce dernier ne reconnaît aucune qualité successorale au concubin survivant dans un contrat de cohabitation. En effet, étant donné que la notion de « effets patrimoniaux d'un partenariat enregistré » prévue par le Règlement doit être entendue, selon son article 3, paragraphe 1, point b), comme « l'ensemble des règles relatives aux rapports patrimoniaux des partenaires entre eux et à l'égard des tiers, qui résultent du lien juridique créé par l'enregistrement du partenariat ou par la dissolution de celui-ci », il est possible de conclure que les droits successoraux attribués au partenaire survivant sur la base du

droit néerlandais ne pourront pas être remis en question par l'autorité italienne, la loi applicable en matière étant la même pour les deux Etats membres<sup>638</sup>.

**453.** Or, une question reste néanmoins ouverte : supposant que l'Etat requis prévoit le partenariat enregistré mais de manière différente (tel le cas de l'Italie qui admet cette institution pour les seuls couples homosexuels), ou encore ne connaisse pas directement cette institution, pourront-on parvenir à la même conclusion ci-dessus présentée ? La réponse est négative, le Règlement n° 1104/2016 excluant explicitement de son champ d'application les questions relatives à « l'existence, la validité ou la reconnaissance d'un partenariat enregistré » (art. 1<sup>er</sup>, par. 2, point b). Ces dernières continueront donc à être régies par les règles de conflit nationales, sans pouvoir bénéficier du nouveau cadre juridique harmonisé<sup>639</sup>.

**454.** Il en découle alors qu'en relation à ces hypothèses, le possible recours à la méthode de la reconnaissance serait une solution permettant de répondre de manière effective aux exigences des parties, tout en assurant un traitement de la succession internationale uniforme en conformité aux nouvelles règles européennes en matière. Ainsi, en supposant exclue dans le cas concret l'exception de l'ordre public, pourquoi remettre en cause les droits successoraux du partenaire survivant, renseigné dans le certificat européen et découlant du partenariat enregistré conformément à la loi applicable selon le Règlement n° 1104/2016, simplement en raison d'une divergence dans les règles nationales régissant cette institution ? En l'absence d'une harmonisation complète dans ce secteur, refuser par principe l'application de la méthode de la reconnaissance aurait comme seul résultat de porter préjudice aux attentes de sécurité et de simplification des parties à une succession internationale, sans pour autant fournir une réponse efficace aux difficultés actuelles.

---

<sup>638</sup> Celle-ci pourrait être, selon l'article 22 du Règlement n°1104/2016, celle choisie par les parties qui désignent comme applicable soit le droit de l'Etat où l'une des deux ait la résidence habituelle au moment du choix (en supposant que l'un des partenaires est résident aux Pays-Bas au moment où la convention est conclue), soit la loi de l'Etat où le partenariat est créé (dans cette hypothèse les Pays-Bas). Néanmoins, même en l'absence de choix, la loi néerlandaise resterait applicable puisque c'est dans cette Etat que le partenariat enregistré a été créé (art. 26, Règlement n°1104/2016).

<sup>639</sup> v. en ce sens le considérant 21 du Règlement n°1104/2016, qui exclut que ce texte puisse s'appliquer « à d'autres questions préalables telles que l'existence, la validité ou la reconnaissance d'un partenariat enregistré, qui sont régis par le droit national des Etats membres, y compris par leurs règles de droit international privé ».

**455.** Une telle flexibilité par les praticiens du droit serait dès lors souhaitable, sinon même nécessaire pour atteindre les objectifs fixés par le Règlement n° 650/2012, c'est-à-dire favoriser l'établissement d'un espace juridique européen efficace, fonctionnel et capable de répondre aux exigences de ses citoyens<sup>640</sup>. Et pour cause. En effet, favoriser une bonne circulation du certificat successoral européen est une garantie indispensable pour permettre aux intéressés de prouver leurs droits et leurs pouvoirs découlant non seulement de la succession, mais aussi de la dissolution du régime matrimonial ou de l'éventuel contrat de mariage. Certes, nul ne doute que celle-ci reste la fonction première du nouvel instrument européen, mais ce n'est pas tout.

**456.** En effet, conformément à l'article 69, paragraphe 5, Règlement, le certificat répond également à un besoin ultérieur : celui de constituer « un document valable pour l'inscription d'un bien successoral dans le registre pertinent d'un Etat membre [...] ». Cependant cette même disposition se préoccupe de préciser, dans sa dernière partie, qu'un tel effet du certificat est « sans préjudice de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, points k) et l) », relatifs respectivement à la « nature des droits réels » et aux questions concernant les inscriptions « dans un registre de droits immobiliers ou mobiliers [...] ». Ces deux exclusions sembleraient donc apporter une limitation ultérieure à l'efficacité du certificat européen, son utilisation pouvant être entravées par les divergences nationales traditionnellement présentes dans cette matière. Or, ici encore le recours à une méthode d'adaptation par les autorités compétentes pourrait éviter ces risques de blocage, tout en favorisant une progressive uniformisation des solutions dans le domaine des successions intra-européennes.

---

<sup>640</sup> v. notamment le considérant n° 1 du Règlement Successions, statuant que « l'Union s'est donné pour objectif de maintenir et développer un espace de liberté, de sécurité et de justice au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes ». Dans cette perspective, « les citoyens doivent être en mesure d'organiser à l'avance leur succession » et « les droits des héritiers et légataires, des autres personnes proches du défunt ainsi que des créanciers de la succession doivent être garantis de manière effective » (considérant n° 7).

### III. Le certificat européen et la publicité foncière : une nouvelle voie d'accès pour les registres nationaux

**457.** La nécessité d'inscrire un certain bien, immeuble *in primis*, dans un registre donné n'est pas une formalité nouvelle aux systèmes juridiques européens. En effet, qu'ils dérivent du *common law* ou de la tradition civiliste, tous les Etats membres disposent de règles particulières visant à garantir la publicité des mutations de propriété d'un bien. Cela ne vaut d'ailleurs pas uniquement pour les biens immeubles, mais aussi pour certains biens meubles dont le transfert de propriété requiert l'inscription dans un registre particulier<sup>641</sup>.

**458.** Or, étant donné que les conditions pour l'accès à de tels registres varient d'un système à l'autre et que, conformément aux exclusions à peine mentionnées le Règlement ne couvre pas les questions relatives aux modalités d'inscription dans un registre national, une interrogation s'impose. Ainsi, compte tenu de son contenu et de ses effets, peut-on légitimement considérer le certificat européen comme un instrument valable pour donner directement accès aux registres nationaux des Etats membres sans besoin de formalités ultérieures ? En cas affirmatif, sous quelles conditions ?

**459.** Pour répondre à ces questions, deux différentes étapes sont nécessaires : d'abord nous analyserons la portée des limites mentionnées à l'article 69, paragraphe 5, Règlement, en référence aux dispositions prévues dans la plupart des Etats membres. Dans un deuxième temps, en revanche, nous tenterons de démontrer qu'en dépit des restrictions nationales l'efficacité du certificat européen ne serait pas remise en cause, celui-ci pouvant être considéré équivalent à l'acte requis par le droit local.

#### A. Les limites légales du certificat européen : l'emprise du législateur national dans le domaine des droits réels et de la publicité foncière

**460.** Comme il a été anticipé *supra* (n°456), l'article 69 du Règlement, à son paragraphe

---

<sup>641</sup> C'est le cas, par exemple, des avions, des navires, des instruments financiers ou encore des titres du capital d'une société.

5, dispose que le certificat est un document valable pour l'inscription des biens successoraux dans les registres nationaux. Néanmoins, un tel attribut n'a pas d'effets sur les exclusions prévues à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, du même texte, relatives à la nature des droits réels d'une part (point k) et aux inscriptions dans un registre de droit mobilier ou immobilier d'autre part (point l).

#### 1. Première limite : l'exclusion des droits réels

**461.** Avant d'imaginer les possibles hypothèses intéressant un certificat successoral européen, une brève étude de la portée de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, point k), Règlement est nécessaire.

##### a) Les questions régies par la loi successorale

**462.** L'on sait que l'acquisition d'un droit réel peut avoir lieu par différents moyens ; la succession en constitue l'un d'eux<sup>642</sup>. En effet, étant donné que la fonction première d'une succession est de permettre la transmission du patrimoine du *de cuius*, il est évident que l'une des principales conséquences découlant de la dévolution successorale soit le transfert de droits réels sur les biens successoraux. Cela explique la teneur du considérant 15 du Règlement, selon lequel cet instrument devrait permettre « la création ou le transfert par succession d'un droit mobilier ou immobilier tel que prévu par la loi applicable à la succession [...] ». Dès lors, deux observations peuvent être avancées : en premier lieu, cette prévision confirme la volonté de l'Union européenne de ne pas intervenir dans la matière des droits réels, traditionnellement réservée aux Etats membres et objet de nombreuses divergences entre les systèmes nationaux<sup>643</sup>. De plus, la référence à

---

<sup>642</sup> v. par exemple l'article 711 du Code civil français, en vertu duquel « la propriété des biens s'acquiert et se transmet par succession, par donation entre vifs ou testamentaire, et par l'effet des obligations ». Une prévision similaire est contenue dans le Code civil italien à l'article 922 qui ainsi dispose : « *la proprietà si acquista per occupazione, per invenzione, per accessione, per specificazione, per unione o commistione, per usucapione, per effetto di contratti, per successione a causa di morte e negli altri modi stabiliti dalla legge* ».

<sup>643</sup> Preuve de cet éloignement du droit européen est l'article 345 TFUE, en vertu duquel « les traités ne préjugent en rien le régime de la propriété dans les Etats membres ». Pour une analyse de droit comparé sur les différents régimes nationaux en matière de droits réels, v. *ex multis* S.VAN ERP – B.AKKERMANS (sous



l'acquisition *mortis causa* de droits réels implique que la seule transmission prise en compte par le Règlement est celle successorale, ce qui est d'ailleurs démontré par l'article 23, paragraphe 2, du même texte, qui en énumérant les questions couvertes par la *lex successionis* y indique également le « transfert des biens, des droits et des obligations composant la succession aux héritiers et, selon le cas, aux légataires » (point e). Ces prévisions comportent alors que toutes les questions inhérentes à la détermination des titulaires des droits réels transmis par voie successorale, de même que celles relatives à la classification de ces droits acquis *mortis causa* (par exemple s'il s'agit d'une pleine propriété ou d'un usufruit), seront du ressort de la loi applicable à la succession et rentreront par conséquent dans le champ d'application du Règlement<sup>644</sup>. Ainsi, aucun problème ne devrait surgir dans le fonctionnement du certificat européen, ces questions n'étant pas comprises dans les matières exclues par le législateur communautaire.

**463.** Pourtant, un doute pourrait se poser quant à l'inclusion, parmi les questions régies par le Règlement Successions, de celles relatives aux modalités de transfert des biens successoraux aux héritiers. En effet, à cet égard certains auteurs ont préféré retenir la distinction entre *lex successionis* et loi réelle, la première se limitant à régir la seule transmission *ex se* du bien successoral, alors que les modalités d'acquisition seraient déterminées par la seconde<sup>645</sup>. Néanmoins, compte tenu qu'une telle séparation ne semblerait pas envisagée par le Règlement, ni conforme à son esprit unificateur, il est permis de s'éloigner de cette position, en préférant au contraire considérer les modalités de transfert des biens successoraux comme comprises dans le champ d'application de la loi applicable à la succession<sup>646</sup>. Au législateur national ne reste donc que la clause de réserve prévue à l'article 31 du Règlement (v. *infra* n°480), disposant que dans l'hypothèse où un droit réel, prévu par la loi successorale, serait inconnu à la loi réelle de

---

la direction de), *Cases, materials and texts on national, supranational and international property law*, Hart, 2012, pp. 1170 et s.

<sup>644</sup> En ce sens A.BONOMI, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 121, n° 110.

<sup>645</sup> Cet approche est notamment suivi par A.DUTTA, *Succession and Wills in the Conflict of Laws on the Eve of Europeanisation*, op. cit., p. 557. En général sur la distinction entre les questions régies par la loi successorale et celles gouvernées par la loi réelle, v. A.EGGER, *Le transfert de propriété dans les successions internationales – Etude comparative de droit interne et de droit international*, Georg, 1982.

<sup>646</sup> En ce sens A.BONOMI, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 122, n° 111, pour qui exiger la dissociation entre loi successorale et loi réelle conduirait à une inutile distribution des rôles entre les lois applicables, en multipliant ainsi les exigences requises aux parties.

l'Etat membre où il est invoqué, ce même droit est adapté « au droit réel équivalent le plus proche en vertu de la loi de cet Etat »<sup>647</sup>. Ainsi, comme on va voir par la suite, dans cette éventualité le régime prévalent sera non pas celui prévu par la loi successorale selon les dispositions du Règlement, mais celui déterminé par l'adaptation de la loi réelle de l'Etat membre intéressé au droit étranger prévu par la *lex successionis*.

**464.** Mis à part cette dernière hypothèse, il est donc évident que la loi successorale n'est pas entièrement étrangère aux questions intéressant les droits réels. Or, cela n'implique pas que son emprise soit totale dans ce domaine, une série d'hypothèses restant régies par les règles de conflits nationales : ce sont les questions relatives à la « nature » des droits réels.

b) Les questions relatives à la « nature » des droits réels

**465.** Restent exclues de l'emprise de la loi successorale les questions proprement relatives à la nature des droits réels, c'est-à-dire celles portant sur les prérogatives découlant d'un certain droit, tel le droit de suite ou son opposabilité aux tiers, de même que celles liées plus généralement à l'existence d'un droit réel dans un système donné<sup>648</sup>. C'est ainsi que le considérant 15 du Règlement, précédemment mentionné, dispose dans sa dernière partie que le nouveau droit européen des successions ne devrait pas « porter atteinte au nombre limité (*numerus clausus*) de droits réels que connaît le droit national de certains Etats membres »<sup>649</sup>.

---

<sup>647</sup> Il convient de noter que dans la proposition de 2009 l'article 31 ne figurait pas parmi les dispositions prévues par la Commission. L'article 21 admettait certes des dérogations à la loi successorale en faveur de la *lex rei sitae*, mais pour des hypothèses différentes de celles prévues par l'actuel article 31 du Règlement (il s'agissait, dans l'essentiel, des cas où la loi de situation des biens disposait des conditions ultérieures pour l'acceptation de l'hérité ou d'un legs, ou pour leur renonciation).

<sup>648</sup> Restent également exclues du champ d'application de la *lex successionis* les questions relatives à la titularité d'un certain droit réel et préalables à la dévolution successorale (v. en ce sens Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 25 mai 2016, pourvoi n° 15-16.935).

<sup>649</sup> Exigence d'ailleurs déjà prévue dans le Préambule de la proposition de 2009, dont le considérant 10 disposait que « la liste limitative (*numerus clausus*) des droits réels pouvant exister dans le droit national des Etats membres, régie en principe par la *lex rei sitae*, devrait relever des règles nationales de conflits de lois ».

**466.** Or, une telle prévision ne peut être entendue qu'en combinaison avec le mécanisme décrit par l'article 31 du Règlement, précité ; en effet, le choix du législateur européen de ne pas investir le champ de la nature des droits réels n'implique pas que la seule absence, dans l'ordre juridique interne, du droit réel invoqué puisse justifier le refus lui reconnaître effet dans cet Etat. *A contrario*, le mécanisme d'adaptation introduit par le Règlement permet à tout Etat membre de protéger son *numerus clausus*, tout en essayant de favoriser un traitement uniforme et harmonieux d'une succession intra-européenne. Partant, l'article 31 du Règlement pourrait donc fournir une réponse aux difficultés naissantes de la circulation du certificat successoral européen, dès lors que celui-ci renseigne l'existence d'un droit réel inconnu dans l'Etat membre requis (v. *infra* n°480). Les divergences nationales dans ce domaine seraient par conséquent surmontables, en garantissant ainsi une effective circulation et un bon fonctionnement du nouvel instrument commun.

**467.** Néanmoins, les questions de droit réels ne sont pas les seules pouvant préjuger une efficace mise en marche du certificat européen. En effet, il n'est pas à exclure que le bénéficiaire de ce document se retrouve confronter à une difficulté ultérieure, celle relative à l'inscription des biens successoraux dans le registre national de l'Etat membre étranger.

## 2. Deuxième limite : les conditions locales pour l'inscription dans un registre national

**468.** Le transfert d'un bien par voie successorale implique généralement une modification dans la titularité du droit de propriété ou d'un autre droit réel. Or, lorsque ces mutations ont pour objet des droits réels immobiliers ou certains droits mobiliers, une formalité ultérieure s'impose aux parties : enregistrer cette transmission de titres dans les registres nationaux. À cet égard le Règlement est très clair : les questions relatives à la création et à l'organisation des registres nationaux, en particulier sous le profil des conditions d'accès, restent dans la souveraineté des législateurs nationaux. Et pour cause. Selon une partie des commentateurs en effet, ce choix s'explique principalement en raison de la fonction remplie par les registres nationaux, lesquels constitueraient un « service public »

rentrant donc dans la compétence exclusive de chaque Etat membre<sup>650</sup>. Ces problèmes seraient ainsi exclus du champ d'application du nouveau droit européen des successions et resteraient gouvernées, comme l'indique le Règlement même à son considérant 18, par la loi de l'Etat membre « dans lequel le registre est tenu ».

**469.** Néanmoins, une clarification s'oblige : s'il est vrai, en effet, que le législateur européen réserve la matière des registres au droit national, il serait incorrect d'exclure toute question relevant de ce domaine de l'emprise du droit communautaire. Ainsi, contrairement à la proposition de 2009<sup>651</sup>, la version définitive du Règlement précise que sont exclues « toute inscription dans un registre de droits immobiliers ou mobiliers, y compris les exigences légales applicable à une telle inscription, ainsi que les effets de l'inscription ou de l'absence d'inscription de ces droits dans un registre » (art. 1<sup>er</sup>, par. 2, point 1).

**470.** Dès lors, ce ne sont pas toutes les questions relatives à un registre national à être visées, mais uniquement celles inhérentes aux inscriptions des droits ainsi qu'à leurs effets<sup>652</sup>. En particulier, suivant les indications apportées par le considérant 18 du Règlement, précité, « c'est la loi de l'Etat membre dans lequel le registre est tenu (pour les biens immeubles, la *lex rei sitae*) qui devrait définir les conditions légales et les modalités de l'inscription ». Par conséquent, tous les problèmes liés aux exigences

---

<sup>650</sup> En ce sens E.JACOBY, *Le certificat successoral européen et les registres fonciers*, in *JCP N*, 2013, act. 343, pp. 4-5. Il convient de plus de noter qu'une exclusion similaire est prévue dans d'autres instruments européens, tel le Règlement (UE) n° 848 du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité, dont l'article 14 dispose que « les effets de la procédure d'insolvabilité sur les droits d'un débiteur sur un bien immobilier, un navire ou un aéronef qui sont soumis à inscription dans un registre public sont régis par la loi de l'Etat membre sous l'autorité duquel ce registre est tenu ».

<sup>651</sup> Celle-ci se limitait en effet à exclure « la publicité » des droits réels portant sur des biens (considérant 10).

<sup>652</sup> Quant aux effets de l'inscription, il s'agit essentiellement des questions relatives à sa fonction déclarative ou constitutive. Ainsi, selon le considérant 19 du Règlement, c'est la loi de l'Etat membre où le registre est tenu qui devrait déterminer « si l'inscription a un effet, par exemple, déclaratoire ou constitutif ». Cette distinction implique donc que dans le premier cas l'inscription du droit ne crée pas en soi le titre, mais se limite à le rendre opposable aux tiers (solution qui est prévue, par exemple, en Italie ou en France). Dans la deuxième hypothèse en revanche, l'inscription devient une formalité nécessaire pour permettre la constitution du droit (tel le cas du droit allemand). Or, étant donné que de telles questions concernent les conséquences de l'inscription, ou de la non inscription, d'un droit réel, elles ne vont donc influencer le bon fonctionnement du certificat européen, ce dernier intervenant dans une phase antérieure de la procédure, à savoir le moment d'accès aux registres. L'exclusion de cette matière du champ d'application de la loi successorale a néanmoins été critiquée par la doctrine, v. *ex multis* S. VAN ERP, *The New Succession Regulation : the lex rei sitae rule in need of reappraisal ?*, in *European Property Law Journal*, 2012, p. 3.

légales pour l'inscription, *in primis* les conditions de formes, restent du ressort des lois nationales et ne rentrent donc pas dans le champ d'application du Règlement.

**471.** Ainsi, en droit français l'article 29 du décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 pose, comme condition générale d'accès aux registres fonciers, l'établissement d'une attestation notariée, obligatoirement dressé en la forme authentique<sup>653</sup> et permettant au notaire de certifier que les biens et les droits dépendant de la succession appartiennent aux héritiers ou aux ayants-droit du *de cuius*. Pour ce faire, cette autorité doit faire référence à un acte de notoriété ou d'un intitulé d'inventaire établissant les qualités des successibles, lesquels remplissent ainsi une fonction de preuve *erga omnes* de ces qualités<sup>654</sup>.

**472.** Similairement, en droit italien, l'article 2657 du Code civil inclut, parmi les documents permettant l'inscription, les actes authentiques ou les actes sous seing privé avec souscription authentifiée. Ainsi, suivant l'article 2648, Code civil, l'acquisition d'un droit réel par voie successorale emporte la nécessaire transcription de l'acte, dressé sous la forme authentique, attestant l'acceptation, expresse ou tacite, de la succession par l'ayant-droit<sup>655</sup>, ensemble avec le certificat de mort du *de cuius* ou un extrait du testament (si la succession est testamentaire), ainsi que l'acte notarié renseignant les informations relatives au défunt, aux ayant-droits et aux biens successoraux (art. 2660, Code civil). Ce dernier est néanmoins remplacé, dans l'hypothèse où l'inscription soit effectuée sur le « *Libro fondiario* » prévu dans certaines zones de l'Italie du Nord-est, par le certificat d'héritier régi par les articles 13 et suivants, décret royal du 29 mars 1929, n° 499<sup>656</sup>.

**473.** La condition d'authenticité de l'acte est également requise dans le système foncier

---

<sup>653</sup> L'article 4, alinéa 1<sup>er</sup>, décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 statue en effet que « tout acte sujet à publicité dans un service chargé de la publicité foncière doit être dressé en la forme authentique ». V. aussi l'article 710-1, Code civil, en vertu duquel « tout acte ou droit doit, pour donner lieu aux formalités de publicité foncière, résulter d'un acte reçu en la forme authentique par un notaire en France, d'une décision juridictionnelle ou d'un acte authentique émanant d'une autorité administrative [...] ».

<sup>654</sup> E.JACOBY, *Le certificat successoral européen et les registres fonciers*, op. cit., p. 2.

<sup>655</sup> Cet article prévoit, à son alinéa 2, que « *la trascrizione dell'accettazione dell'eredità si opera in base alla dichiarazione del chiamato dell'eredità, contenuta in atto pubblico ovvero in una scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente* ».

<sup>656</sup> Le système italien ne prévoit un certificat national d'héritier ; néanmoins, un tel acte est prévu dans certaines régions du pays, dans le passé faisant partie de l'Empire autrichien et ayant ainsi instauré un système de publicité foncière fondée sur le « Livre foncier » (v. *supra* n° 363 et note 26).

d'autres Etats membres au Règlement, tel que celui espagnol<sup>657</sup>, celui néerlandais<sup>658</sup> ou encore en Allemagne<sup>659</sup>. Dès lors, ces exigences formelles étant exclues du champ d'application du Règlement Successions, elles restent réservées aux dispositions nationales. Or, cette affirmation n'est vraie qu'en partie ; en effet, si ces conditions restent certes gouvernées par chaque Etat membre, il ne faut toutefois pas oublier que le Règlement de 2012 a introduit un nouvel instrument de droit matériel dans l'espace juridique européen, capable de constituer, selon l'article 69, paragraphe 5, Règlement, « un document valable pour l'inscription d'un bien successoral dans le registre pertinent [...] ».

**474.** Dès lors la perspective change : étant donné que le certificat européen a été intégré dans les systèmes juridiques nationaux<sup>660</sup> et qu'il produit de tels effets, pourrait-on affirmer que cet instrument permet un accès direct et immédiat, en guise des actes nationaux, aux registres locaux pertinents ? En dépit des nombreux débats, l'esprit et les objectifs du Règlement sembleraient suggérer l'affirmative.

#### B. La force du certificat européen : le dépassement des limites par l'europeanisation des successions internationales

**475.** Toute révolution n'est jamais pacifique. Tantôt elles échouent, tantôt elles parviennent aux résultats espérés, mais le bilan reste le même : quel que soit son final, les conséquences qu'elles imposent rencontreront toujours une opposition. C'est ainsi que pourrait être décrit le panorama créé par le Règlement n° 650/2012.

**476.** En effet, les innovations apportées par cet instrument sont immenses : unification de la loi applicable et de la compétence, instauration d'un régime de reconnaissance mutuelle des décisions et d'acceptation des actes authentiques et création d'un certificat

---

<sup>657</sup> Article 14, point a), *Ley del Catastro Inmobiliario*.

<sup>658</sup> Article 41, *Kadastrale wet*.

<sup>659</sup> § 29 et § 35, *Grundbuchordnung* (GBo)

<sup>660</sup> C'est la conséquence de l'effet direct des règlements de l'Union européenne, consacré à l'article 288, alinéa 2, TFUE, qui ainsi dispose : « le règlement [...] est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout Etat membre ».

successoral européen. De tels résultats sont énormes, c'est indiscutable, notamment dans un domaine où les divergences entre les systèmes nationaux ont traditionnellement été nombreuses et parfois difficilement inconciliables. Or, il est évident que pour aboutir à de tels objectifs les efforts de la part des Etats membres sont nécessaires, sinon même indispensable, sous peine de conduire à l'échec le système entier du Règlement et avec lui la possible harmonisation du droit européen des successions. Une telle coopération n'est toutefois pas requise dans la seule matière de l'ordre public, mais aussi et surtout dans le domaine du certificat européen où seule une collaboration harmonieuse et flexible entre les autorités nationale compétentes peut garantir le succès de ce nouveau mécanisme. C'est pourquoi, suivant les approches adoptées dans le cadre des conflits entre certificats et des questions matrimoniales, nous estimons que cette même perspective d'ouverture qui doit être appliquée relativement aux limites dictées par l'article 69, paragraphe 5, Règlement.

**477.** Dès lors, deux voies doivent être suivies : d'un côté le dépassement de la nature « interne » des droits réels par la méthode de l'adaptation ; de l'autre côté, le dépassement de l'emprise nationale dans l'accès aux registres fonciers par l'équivalence substantielle du certificat.

#### 1. L'adaptation des droits réels dans la mise en jeu du certificat européen

**478.** Le certificat successoral européen, on l'a vu *supra* (n°465), connaît une première limite dans l'exclusion, du champ d'application du Règlement, de la nature des droits réels. Ainsi, son efficacité pourrait tout d'abord être mise en péril par la prévision, parmi les indications renseignées, d'un droit réel inconnu dans l'Etat membre où cet instrument est invoqué.

**479.** Prenons le cas d'un *de cujus* français, décédé en France où résidait habituellement et laissant un conjoint et deux enfants issus des deux époux. Le conjoint survivant reçoit, du fait de la succession, un droit d'usufruit portant sur la totalité des biens successoraux existants<sup>661</sup>. Supposons ensuite que le défunt avait des biens en Allemagne et que le

---

<sup>661</sup> L'article 757 du Code civil français dispose en effet que si l'époux prédécédé laisse des enfants ou des descendants, le conjoint survivant recueille, à son choix, « l'usufruit de la totalité des biens existants ou la propriété du quart des biens lorsque tous les enfants sont issus des deux époux ». Si en revanche un ou

conjoint survivant demande alors au notaire français la délivrance d'un certificat européen afin de pouvoir prouver ses droits héréditaires aux autorités allemandes. Or, contrairement au droit français, le droit allemand n'admet pas un tel usufruit en faveur du conjoint survivant mais requiert que l'usufruitier acquière ce droit pour chacun des biens composant la masse successorale (§1085 BGB)<sup>662</sup>. Dès lors, si la limite *ex* article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, point k), Règlement, était strictement interprétée, cela impliquerait que même si l'usufruit successoral figure dans le certificat européen établi en France, cet instrument ne permettrait pas au conjoint survivant de faire valoir ses droits sur toute la succession ou sur une quote-part de celle-ci<sup>663</sup>. Par conséquent, la seule voie praticable serait celle de constituer un droit d'usufruit sur chacun des biens faisant partie de la succession, ce qui comporterait toutefois des inutiles et dispendieuses complications des formalités.

**480.** Néanmoins, le législateur européen offre une voie échappatoire à cet impasse : c'est l'adaptation des droits réels prévue à l'article 31 du Règlement. Ainsi, grâce au recours à ce mécanisme, l'autorité de l'Etat membre où le certificat est invoqué ne pourra pas méconnaître les droits réels attestés dans le certificat du fait de leur simple absence dans l'ordre juridique local, mais devra en revanche procéder, dans les limites du possible, à leur adaptation aux droits réels nationaux équivalents. Cela implique alors que l'autorité nationale ne pourra pas s'arrêter aux seules apparences, attendu qu'une telle pratique ne ferait que vanifier la portée de l'article 31 et, plus en général, l'application efficace du certificat dans les autres Etats membres européens. Cette même opposition ne serait d'ailleurs pas justifiable au nom de l'exception de l'ordre public, compte tenu de l'objectif harmonisateur du Règlement visant à permettre, autant que possible, le dépassement des divergences entre les statuts réels nationaux. De plus, il est permis d'affirmer que l'interprétation même l'article 35 du Règlement empêcherait, en principe, le refus du droit

---

plusieurs enfants ne sont pas issus du couple, le conjoint survivant recueille l'usufruit de la propriété du quart des biens de la succession.

<sup>662</sup> La section 1085 du BGB allemand dispose en effet que « *usufruct in the assets of a person may be created only in such a way that the usufructuary obtains the usufruct in the individual objects constituting the assets* ».

<sup>663</sup> Il convient en effet de rappeler que l'article 757 du Code civil français réfère l'usufruit successoral à la « totalité des biens existants ou [à] la propriété du quart » de ces biens, non pas aux les biens individuels de la succession (v. en ce sens P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen*, op. cit., n°26).



réel étranger, étant donné que difficilement une telle différence pourrait être considérée comme une atteinte manifeste aux principes fondamentaux du for<sup>664</sup>.

**481.** *A contrario*, cette autorité devra effectuer un contrôle minutieux et concret des règles de l'espèce, en vue d'une possible adaptation du droit étranger méconnu au droit le plus proche local. Dans l'exemple *supra* évoqué donc, l'autorité allemande ne pourra pas se contenter de la simple constatation de l'absence d'un usufruit successoral dans son droit interne, mais devra vérifier d'abord si le système allemand connaît plus en général le droit d'usufruit et, en cas de réponse affirmative, si ses caractères sont comparables à ceux prévus en droit français<sup>665</sup>. Certes, nul ne doute qu'une telle opération demande du temps et comporte donc un ralentissement dans les opérations de règlement successoral, alors même que le certificat européen a été créé dans un objectif contraire. Toutefois c'est le Règlement même à imposer que la mise en œuvre de l'adaptation tienne compte « des objectifs et des intérêts poursuivis par le droit réel en question et des effets qui y sont liés » (considérant 16), afin de garantir ainsi l'effectif respect du principe du *numerus clausus* dans le traitement d'une succession internationale.

**482.** Pour ce faire, cependant, il est manifeste qu'une coopération en tel sens soit nécessaire entre les autorités compétentes, en vue de leur permettre une application plus rapide et simplifiée du mécanisme prévu à l'article 31 du Règlement<sup>666</sup>. En outre, compte tenu que le considérant 17 du Règlement précise que « l'adaptation à un droit réel inconnu [...] ne devrait pas empêcher d'autres formes d'adaptation », il en découle que les autorités nationales disposent d'une certaine marge de manœuvre dans la mise en place de ce mécanisme, dans un but de garantir le plus possible la réalisation du résultat

---

<sup>664</sup> Cette affirmation n'exclut pas, cependant, de possibles exceptions. Ainsi, comme le note M.ATTAL, *La reconnaissance des sûretés mobilières conventionnelles étrangères dans l'ordre juridique français*, Paris, Défrénois, 2005, p. 178, la clause de l'ordre public pourrait intervenir en matière de sûretés étrangères lorsque la différence entre le droit étranger et le droit français est trop grande pour envisager la possible adaptation avec une institution nationale. Mises à part ces exceptions, néanmoins, le recours à une telle clause serait à exclure au profit d'une adaptation entre droits réels différents.

<sup>665</sup> P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 484, n° 12.

<sup>666</sup> Dans cette perspective, le législateur européen préconise, dans le considérant 16 que « pour déterminer l'équivalent le plus proche du droit réel dans le droit nationale, les autorités ou les personnes compétentes de l'Etat dont la loi s'applique à la succession peuvent être contactées afin d'obtenir des informations complémentaires sur la nature et les effets de ce droit. À cette fin, il serait possible d'avoir recours aux réseaux existants dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile et commerciale, ainsi qu'à tout autre moyen disponible permettant de comprendre plus facilement la loi étrangère ».

envisagé par les parties intéressées<sup>667</sup>. Dès lors, il n'est pas exclu que le droit réel étranger soit amputé d'une partie de ses éléments afin d'être adapté aux caractéristiques du droit local, ce qui est bien illustré par l'exemple de l'usufruit successoral précédemment étudié. Qui plus est, l'autonomie accordée à l'autorité nationale pourrait également la conduire à l'élaboration d'une solution *ad hoc* qui tienne compte, d'une part, des exigences des lois en présence (c'est-à-dire la loi étrangère et celle du for) et, d'autre part, de toutes les circonstances de la cause, *in primis* des intérêts des parties<sup>668</sup>.

**483.** En tout état de cause, il ne fait pas de doute que l'Etat membre auquel un certificat successoral européen est présenté pourrait, sinon même devrait, recourir à la technique d'adaptation codifiée à l'article 31 du Règlement pour pallier l'éventuelle absence, dans le système local, du droit réel invoqué. Certes, l'emploi d'un tel mécanisme ne garantit pas, en toute situation, la reconnaissance du droit étranger et donc, par cette voie, l'efficacité du certificat européen délivré dans un Etat membre différent. Néanmoins, compte tenu des objectifs poursuivis par le législateur de l'Union à travers la mise en place d'un espace juridique uniforme et harmonisé, il est indiscutable qu'un effort en tel sens soit nécessaire par toute autorité chargée de recueillir le certificat étranger. Cela ne signifie évidemment pas d'accueillir n'importe quel droit réel étranger, ni obliger le système local à « se plier » face au système étranger. À l'opposé, comme le confirme le considérant 15 du Règlement, précité, aucun Etat membre « ne devrait pas être tenu de reconnaître un droit réel en rapport avec des biens situés cet Etat membre, s'il ne connaît pas un tel droit réel dans son droit ». Cependant une chose c'est la reconnaissance automatique d'un droit réel méconnu par le système du for, autre chose c'est l'adaptation de ce même droit réel en vue de produire ses effets dans un autre Etat membre. Or, si la première hypothèse n'est en aucun moment envisagée par le Règlement du 4 juillet 2012,

---

<sup>667</sup> En ce sens P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 490, n° 23. Cependant, comme le note cet auteur, le recours au mécanisme d'adaptation ne comporte en aucun cas une suprématie de la *lex rei sitae* sur la loi successorale. A contrario, une telle technique implique tout simplement une coordination entre les deux systèmes, dans le but de favoriser autant que possible la reconnaissance du droit réel étranger par le droit du for. Cette thèse n'est toutefois pas unanimement partagée (v. *ex multis* S. SANA-CHAILLE DE NERE, *La loi applicable à la succession dans le Règlement du 4 juillet 2012*, in *JCP N*, 2013, 1082, n° 39, selon qui l'article 31 conduirait la loi successorale à céder « sa compétence à la loi de la situation pour réaliser une sorte de greffe juridique »).

<sup>668</sup> Approche suggérée par B.AUDIT-L. D'AVOUT, *Droit international privé*, op. cit., p. 290, pour qui le mécanisme d'adaptation pourrait conduire l'autorité du for à « rechercher une solution de synthèse tenant compte de la teneur des deux lois en présence ».

la technique prévue à l'article 31 est en revanche indispensable pour aboutir à l'harmonie internationale espérée. Comment pourrait-on parler d'un droit international des successions uniformisé si l'autorité d'un autre Etat membre était légitimée à refuser, de manière immédiate et automatique, les effets d'un certificat européen étranger au simple motif que celui-ci renseigne, sur la base de la *lex successionis*, un droit réel méconnu au for ? Une telle approche ne ferait que conduire à un double échec : d'une part pour le certificat européen, destiné à produire qu'une partie des effets promis aux parties ; d'autre part pour le Règlement dans son ensemble, la portée unificatrice de la loi successorale finissant, dans la pratique, à céder le pas aux rigidités nationales.

**484.** C'est pourquoi, il est souhaitable que toute autorité locale, compétente à recevoir un certificat européen délivré dans un autre Etat membre et se trouvant face à un tel impasse, s'efforce d'étudier *in concreto* toutes les circonstances de la cause, afin de favoriser, dans les limites du possible, l'adaptation du droit réel étranger au droit local plus proche. Partant, une telle pratique permettrait non seulement de développer la collaboration entre les autorités nationales compétentes à la délivrance des certificats européens<sup>669</sup>, ce qui est indispensable dans le cadre d'un espace juridique unifié, mais aussi et surtout de garantir l'instauration harmonieuse du système introduit par le Règlement Successions tout en sauvegardant les ordres juridiques nationaux.

**485.** Pour autant, la seule adaptation des droits réels établis par la *lex successionis* ne suffit pas, en soi, à assurer un véritable succès du certificat successoral européen. En effet, son efficacité pourrait encore être remise en question par l'exclusion de l'accès à la publicité foncière, restée sous l'emprise des droits nationaux. Or, la prévision d'une telle limite n'implique pas une nécessaire faillite du certificat européen, l'autorité compétente de l'Etat membre requis devant désormais tenir compte de la dimension européenne de la succession.

---

<sup>669</sup> Collaboration qui est préconisée par le législateur européen qui, dans le considérant 18, invite les autorités compétentes non seulement à contacter « les autorités ou les personnes compétentes de l'Etat dont la loi s'applique à la succession », mais aussi à faire recours aux réseaux existants dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile et commerciale ».

## 2. L'accès à la publicité foncière dans le cadre d'une succession « européenne »

**486.** Le Règlement Successions exclut de son champ d'application toute inscription dans un registre de droits mobiliers ou immobiliers, exclusion qui est reprise par son article 69, paragraphe 5, en matière d'effets du certificat européen. Or, cette affirmation mérite quelques précisions : d'abord cette même disposition statue que le certificat est « un document valable pour l'inscription d'un bien successoral dans le registre pertinent ». De plus, le considérant 18 du Règlement, précité, ajoute que dans le but d'éviter « la duplication des documents, les autorités chargées de l'inscription devraient accepter les documents rédigés par les autorités compétentes d'un autre Etat membre [...] » parmi lesquels se trouve le certificat européen. C'est ainsi que les autorités nationales se retrouvent confrontées à une nouvelle obligation, celle de prendre en compte ce nouvel instrument européen dans l'accès aux registres pertinents locaux.

**487.** En effet, bien que le Règlement n'interdise pas aux autorités compétentes de « solliciter de la personne qui demande l'inscription de fournir les informations supplémentaires ou présenter les documents complémentaires exigés en vertu du droit de l'Etat membre dans lequel le registre est tenu » (considérant 18), il ne fait pas de doutes que le refus de tenir compte d'un certificat européen au seul motif que le droit national réserve l'accès aux registres à une certaine catégorie de documents délivrés par les autorités locales entrerait en contradiction avec le nouveau droit européen des successions<sup>670</sup>. C'est pourquoi, afin de garantir le bon fonctionnement du certificat successoral européen et, dans une plus large perspective, du Règlement Successions dans son ensemble, une ouverture des systèmes nationaux est indispensable. Une série d'arguments militent dans cette direction : d'abord la nature du certificat européen, qualifiable comme un véritable acte authentique européen ; ensuite son contenu, pouvant constituer un valable équivalent au document requis par le droit local. Dans cette optique, cet instrument pourrait alors réellement garantir une simplification dans les opérations successorales internationales, tout en permettant l'instauration d'un véritable régime commun dans l'espace européen.

---

<sup>670</sup> Pratique qui est d'ailleurs niée par le considérant 18 du Règlement, pour qui le certificat successoral européen « devrait constituer un document valable pour l'inscription de biens successoraux dans le registre d'un [autre] Etat membre ».

#### a) Un acte authentique européen

**488.** Comme indiqué *supra* (n°470), une série d'Etats membres imposent, en tant que condition principale pour l'accès à un registre, la présentation d'un acte authentique. Dès lors, avant même d'en analyser le contenu, se pose le problème d'établir si le certificat européen introduit par le Règlement du 4 juillet 2012 puisse être qualifié comme tel.

**489.** À cet égard, une précision est obligée : en effet, il est évident que si on se basait sur uniquement la définition du concept d'acte authentique propre à chaque Etat membre, l'on parviendrait fort probablement à une conclusion négative. Il est certes vrai qu'une telle notion, étant bien connue notamment dans les Etats membres d'origine romano-germanique<sup>671</sup>, dispose d'un socle de principes communs à tous ces systèmes, mais reste le fait que chaque législation prévoit une série de conditions et exigences qui peuvent varier d'un ordre juridique à l'autre, empêchant ainsi la détermination d'un concept uniforme d'authenticité. C'est pourquoi, suivant le modèle de la définition retenue dans les autres instruments européens<sup>672</sup> ainsi que les lignes directrices énoncées par la Cour de Luxembourg<sup>673</sup>, le Règlement de 2012 a opté pour un concept « autonome » de l'authenticité d'un acte authentique. Voyons alors quelles-en sont les conditions, afin de vérifier ensuite si celles-ci sont satisfaites par le certificat successoral européen.

##### a. Le concept d'authenticité européenne

**490.** Pour déterminer si un certain acte est bien un acte authentique, c'est à l'article 3, paragraphe 2, point i), Règlement, qu'il faut faire référence. Ainsi, suivant cette disposition, celui-ci doit être défini, dans le cadre du Règlement Successions, comme un acte en matière successorale « dressé ou enregistré formellement en tant qu'acte authentique dans un Etat membre et dont l'authenticité porte sur la signature et le contenu

---

<sup>671</sup> En ce sens P.PASQUALIS, *Le problème de la circulation des actes notariés dans l'espace juridique européen*, op. cit., p. 10.

<sup>672</sup> v. l'article 2, point c), Règlement Bruxelles I (aujourd'hui la même disposition a été transposée dans le Règlement Bruxelles I bis ; l'article 4, paragraphe 3, du Règlement n° 805/2004 relatif au titre exécutoire européen ; l'article 2, paragraphe 1er, point 3, Règlement n° 4/2009 relatif aux aliments.

<sup>673</sup> v. notamment CJUE, 17 juin 1999, *Unibank A/S c. Flemming G. Christensen*, C-260/97.

[de l'acte authentique] et a été établie par une autorité publique ou tout autre autorité habilitée à le faire par l'Etat membre d'origine ». Un constat peut donc être immédiatement formulé : similairement à la définition forgée par la Cour de Justice et dans le socle des règlements européens antérieurs, ici encore le législateur de l'Union a prévu que pour qu'un acte soit qualifiable comme authentique, c'est à l'Etat membre d'origine qu'il faut se reporter<sup>674</sup>. Et pour cause. En effet, à ce jour le droit européen ne prévoit pas les conditions généralement requises pour la délivrance d'un acte authentique, ce qui justifie dès lors le renvoi aux législations nationales en vue de leur détermination<sup>675</sup>.

**491.** Néanmoins, si d'une part il est certes que les conditions d'authenticité soient posées par le législateur de chaque Etat membre, d'autre part il ne faut pas oublier que pour qu'un tel acte puisse circuler librement au sein de l'Union certains aménagements « européens » sont nécessaires. Ainsi, comme l'indique le considérant 62 du Règlement, le concept d'authenticité doit *in primis* être entendu de manière « autonome », c'est-à-dire indépendante de toute influence nationale. Une telle exigence n'est pas une nouveauté pour le droit de l'Union européenne, depuis toujours appelé à forger une interprétation « supranationale » des concepts visés par les instruments communautaires, en vue d'en garantir une application harmonieuse et uniforme dans tous les Etats membres.

**492.** Cependant le Règlement Successions ne s'est pas arrêté à cette seule prévision ; *a contrario*, le législateur européen a énuméré une série d'éléments permettant de qualifier un certain acte comme authentique, au sens communautaire du terme. Parmi ceux-ci, se trouvent notamment « la véracité de l'acte, les exigences de forme qui lui sont applicables, les pouvoirs de l'autorité qui le dresse et la procédure suivie pour le dresser » (considérant 62, Règlement). S'ajoutent de plus les éléments factuels consignés dans l'acte par l'autorité chargée de le dresser. Or, compte tenu des indications fournies par le droit européen, force est de constater que les Etats membres, tout en restant maîtres de

---

<sup>674</sup> La prévision du concept d'acte authentique dans un certain nombre de règlements européens a d'ailleurs conduit certains auteurs à le considérer, désormais, comme une partie intégrante de l'acquis communautaire (en ce sens P.PASQUALIS, *Le problème de la circulation des actes notariés dans l'espace juridique européen*, op. cit., p. 18). Sur cette définition v. également les observations de C.NOURISSAT, *Le champ d'application du règlement*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD, *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 24, n° 51.

<sup>675</sup> Comme le note P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 153, n° 50.

leurs régimes nationaux, doivent désormais ne plus se contenter d'un contrôle limité aux seules exigences locales, mais sont au contraire appelées à vérifier l'authenticité d'un acte successoral étranger en tenant compte des conditions posées par le Règlement du 4 juillet 2012. Ainsi, de prérogative exclusivement nationale, le concept d'acte authentique est devenu aujourd'hui une véritable notion européenne, fruit de la combinaison des règles nationales avec les standards posés par le droit de l'Union<sup>676</sup>. C'est alors suivant cette perspective que doit être analysée la nature du certificat successoral européen : celui-ci serait-il un acte authentique européen ?

### β. L'authenticité du certificat européen

**493.** L'authenticité de l'acte étant une condition nécessaire, dans certains Etats membres, pour accéder aux registres, se pose la question de savoir si le certificat successoral européen peut ainsi être qualifié. Pour ce faire, il convient de se référer aux standards posés par le Règlement Successions.

**494.** Commençons par la définition dictée par son article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, point i). Celle-ci vise uniquement les actes dressés « en matière de succession », ce qui est bien le cas du certificat européen dont la fonction est, selon l'article 63 du Règlement, de permettre aux héritiers, légataires, exécuteurs testamentaires et administrateurs de la succession de prouver leurs qualités ou leurs pouvoirs dans un autre Etat membre. De plus, l'acte authentique doit être délivré par une autorité publique<sup>677</sup> ou par toute autre autorité habilitée à le faire selon le droit national<sup>678</sup>, ce qui nous conduit donc à nous interroger

---

<sup>676</sup> IBIDEM, p. 154, n° 51. Il convient d'ailleurs de remarquer que cette même considération avait déjà été avancée à l'égard du Règlement Bruxelles I, dont l'article 57 statuait que l'acte authentique doit « réunir les conditions nécessaires à son authenticité dans l'Etat membre d'origine ». En relation à cet article H.GAUDEMET-TALLON (*Compétence et exécution des jugements en Europe*, op. cit., p. 497), a écrit que les conditions de l'authenticité de l'acte ne doivent pas être appréciées sur la seule base de la loi nationale de l'Etat membre d'origine, mais en tenant également compte des exigences posées par le droit européen.

<sup>677</sup> En ce sens P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 154, n° 54 ; D.DAMASCELLI, *La « circulation » au sein de l'espace judiciaire européen des actes authentiques en matière successorale*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2013, p. 425. En matière v. aussi le point n° 17 de l'arrêt *Unibank*, précité (*supra* note 129), où la Cour de Justice souligne que le caractère authentique de l'acte porte « sur son contenu et non pas seulement, par exemple, sur la signature ».

<sup>678</sup> Il convient de remarquer que cette même exigence avait été posée par l'arrêt *Unibank*, précité, où la Cour de Justice avait statué que le caractère authentique des actes doit être établi « de manière incontestable de façon telle que la juridiction de l'Etat requis est en mesure de s'en remettre à l'authenticité de ceux-ci »

sur les pouvoirs de l'autorité compétente à la délivrance d'un certificat. À cet égard, comme on a vu *supra* (n°), l'article 64 du Règlement, en combinaison avec le considérant 70, attribue cette compétence soit à une juridiction, soit à une autre autorité qui en vertu du droit local est compétente à régler une succession, telle que les notaires. Or, sur la première catégorie *nulla questio*, les juridictions étant des autorités publiques par excellence ; quant à la deuxième catégorie, compte tenu que les notaires, bien qu'ils ne soient pas considérés comme des autorités publiques dans la tradition du notariat latin, sont habilités à dresser un acte authentique par leur droit national, il est dès lors possible de les inclure parmi les autorités visées par l'article 3, précité.

**495.** Il en est de même pour la troisième condition, celle relative à la signature de l'acte ; en effet, le formulaire prévu par le Règlement pour la délivrance du certificat se termine par la signature et/ou cachet de l'autorité émettrice, constituant une formalité obligatoire sous peine de non validité du document<sup>679</sup>. Sur ce point, il convient de préciser qu'en vertu de son article 74, le Règlement supprime toute légalisation ou autre formalité analogue pour les documents délivrés dans un Etat membre dans le contexte d'une succession transfrontalière. Il est vrai qu'une telle prévision n'est pas nouvelle au contexte international, la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 allant supprimer l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers<sup>680</sup>. Toutefois des différences sont bien visibles : en effet, alors que le texte conventionnel présente un champ d'application plus général, s'appliquant aux « actes publics » énoncés à son article 1<sup>er</sup><sup>681</sup>, l'article 74 concerne spécifiquement « les documents délivrés dans un Etat membre dans le contexte du présent règlement ». De plus, contrairement à la convention qui a une portée

---

(point n° 15). C'est pourquoi, les juges de Luxembourg avaient conclu que l'établissement d'un tel acte nécessitait l'intervention d'une « autorité publique ou de toute autre autorité habilitée par l'Etat d'origine » (point 21).

<sup>679</sup> v. le formulaire V en annexe au Règlement, prévoyant dans sa partie finale la « signature et/ou cachet de l'autorité émettrice ».

<sup>680</sup> Sur cette convention, v. ex multis F.POCAR, *L'assistenza giudiziaria internazionale in materia civile*, Padoue, Cedam, 1967.

<sup>681</sup> Il s'agit des « documents qui émanent d'une autorité ou d'un fonctionnaire relevant d'une juridiction de l'État, y compris ceux qui émanent du ministère, d'un greffier ou d'un huissier de justice ; b) les documents administratifs ; c) les actes notariés ; d) les déclarations officielles telles que mentions d'enregistrement, visas pour date certaine et certifications de signature, apposées sur un acte sous seing privé » (art. 1<sup>er</sup>, paragraphe 1<sup>er</sup>, Convention).



transnationale particulièrement ample<sup>682</sup>, la prévision du Règlement Successions ne s'applique qu'à l'espace juridique européen, suivant le champ d'application spatial de cet instrument. Cette simplification comporte alors qu'au moment de sa présentation dans un Etat membre, conformément à l'article 74 du Règlement, aucune procédure de légalisation ne pourra être requise en vue de l'acceptation d'un certificat européen délivré dans un Etat membre différent, ce qui rend ainsi la procédure davantage plus rapide et facile dans sa mise en œuvre.

**496.** Quant enfin au contenu, le considérant 62 du Règlement, *supra* cité, indique que pour qu'un acte dispose du caractère d'authenticité il doit couvrir « les éléments factuels » qui y sont consignés par l'autorité compétente, tels que « le fait que les parties indiquées ont comparu devant ladite autorité à la date indiquée et qu'elles ont fait les déclarations qui y sont mentionnées ». *Ergo*, il ne serait pas suffisant que l'autorité habilitée se limite à une authentification de la signature des parties, celle-ci devant au contraire vérifier la « substance » de l'acte, en s'assurant ainsi la responsabilité de son contenu. Or, un tel contrôle est bien propre à l'autorité émettrice d'un certificat européen.

**497.** En effet, comme l'indique l'article 66 du Règlement, au moment de la réception de la demande celle-ci doit vérifier les informations et les déclarations fournies par le demandeur, ainsi que les autres documents et les autres moyens de preuve présentés par celui-ci. De plus, le législateur européen reconnaît à cette autorité les pouvoirs de mener « les enquêtes nécessaires à cette vérification d'office » et peut inviter le demandeur à fournir « tout élément de preuve complémentaire qu'elle estime nécessaire ». Enfin, on remarquera que l'article 68 du Règlement énonce, de manière très détaillée, toutes les informations que doit renseigner le certificat successoral européen, parmi lesquelles se trouvent, en particulier, les indications sur l'identité des parties, les renseignements sur l'autorité émettrice, les informations sur le régime matrimonial ou sur le contrat de mariage, celles relatives à la loi applicable à la succession, les renseignements sur la succession ainsi que la liste des droits et biens revenant à un héritier ou à un légataire, de même que les pouvoirs attribués à l'exécuteur testamentaire et/ou à l'administrateur de la succession. Dès lors, il est permis de conclure que le certificat européen, même sous

---

<sup>682</sup> 112 États sont en effet partie de cette convention (mise à jour au 14 octobre 2016).

l'angle de son contenu, satisfait pleinement les conditions requises par le Règlement n° 650 de 2012 pour bénéficier de la qualification de véritable « acte authentique européen »<sup>683</sup>.

**498.** Une fois le caractère d'authenticité du certificat démontré, il est donc possible de passer au cœur de notre raisonnement : démontrer la force du certificat européen dans l'accès aux registres nationaux. En effet, la simple acceptation de son caractère authentique ne suffit pas à la lui garantir une efficacité pleine et incontestée dans la procédure d'enregistrement, chaque Etat membre dictant ses propres conditions en matière. Or, celles-ci ne seraient pas toujours un obstacle insurmontable : effectivement, compte tenu de ses exigences formelles et de son contenu très détaillé, cet instrument européen constituerait un possible équivalent aux documents nationaux, en comportant ainsi une nécessaire adaptation des Etats membres aux exigences posées par le nouveau droit européen des successions.

b) Un acte alternatif aux documents nationaux

**499.** Le syllogisme semblerait simple : pour accéder aux registres nationaux certains documents doivent être présentés (prémisse A) ; le Règlement dispose que le certificat européen est un document valable pour l'inscription d'un bien successoral dans le registre pertinent d'un Etat membre (prémisse B) ; le certificat européen permet donc un accès immédiat aux registres locaux (résultat). Jusqu'ici le raisonnement est linéaire. Ajoutons en outre que le considérant 18 du Règlement dispose que pour éviter la duplication des documents, les autorités chargées de l'inscription « devraient accepter les documents rédigés par les autorités compétentes d'un autre Etat membre » et dont la circulation est prévue par le nouveau texte européen. Cependant une complication survient. En effet, le Règlement exclut de son champ d'application « toute inscription dans un registre de droits immobiliers ou mobiliers » (l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, point 1), ce qui comporte alors que de telles questions restent régies par les conditions posées par chaque Etat membre. Or,

---

<sup>683</sup> En ce sens B.REYNIS, *Le certificat successoral européen, un acte authentique européen*, in *Défrénois*, 30 août 2012, n° 15-16, p. 772 ; v. aussi J-F.SAGAUT, *Le certificat successoral européen : un acte en quête de notoriété*, in *JCP N*, 2013, n°15, pp. 1086 et s.

comment concilier cette antithèse ?

**500.** Il ne fait aucun doute qu'une interprétation rigide de l'article 69, paragraphe 5, Règlement, aurait comme seul résultat de conduire à un empiètement de cette même disposition, le certificat national ne répondant pas toujours aux exigences requises par les droits nationaux. C'est pourquoi une telle approche serait à rejeter, n'aboutissant qu'à une remise en cause des prévisions du Règlement en matière de certificat européen et, dans une perspective plus large, à un partial échec de l'objectif d'harmonisation communautaire des successions internationales. *A contrario*, c'est une lecture « européenne » qu'il faudrait adopter : dès lors, suivant l'esprit d'uniformisation qui anime le Règlement de 2012, la limite posée par son article 69, paragraphe 5, ne serait pas une contradiction involontaire du législateur de l'Union, mais plutôt une tentative de compromis avec les Etats membres en vue de garantir le fonctionnement le plus efficace du certificat.

**501.** Ainsi, ces derniers maintiendraient certes l'emprise sur les conditions d'accès aux registres nationaux, mais compte tenu de la dimension européenne de la succession, toute autorité compétente d'un Etat membre devrait prendre en considération un certificat européen étranger, alors même que le droit local limite l'accès aux registres internes à une certaine catégorie de documents et à la condition qu'ils soient délivrés par une autorité nationale<sup>684</sup>. Et pour cause. En effet, pourquoi prévoir que le certificat constitue un document valable pour l'inscription d'un bien successoral dans le registre pertinent si chaque autorité nationale reste libre de refuser un tel instrument au seul motif qu'il a été émis par une autorité étrangère ? Qui plus est, comment pourrait-on parler d'un espace juridique européen si les documents délivrés par l'autorité d'un Etat membre ne sont pas reconnus dans un autre pays de l'Union car non émis par une autorité locale ?

**502.** En outre, il convient de noter qu'en dépit de la terminologie employée par le législateur européen, le certificat successoral est bel et bien un acte authentique au sens

---

<sup>684</sup> En ce sens P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 803, n° 63, pour qui une disposition nationale réservant l'accès aux registres aux seuls documents émis par une autorité locale ne pourrait « servir de motif de refus complet à un certificat successoral européen sous peine de priver celui-ci de sa qualité de document ».

de l'article 3, paragraphe 2, Règlement, et non pas un simple « document » privé de toute valeur. Cela comporte alors que même dans les Etats membres limitant l'accès aux registres aux seuls actes munis du caractère d'authenticité, les autorités nationales ne pourraient pas refuser un certificat européen délivrés dans un autre Etat membre sur la seule base de sa qualité de « document ». Au plus, le certificat successoral étant un véritable acte authentique européen, l'autorité locale devrait vérifier si un tel instrument présente tous les caractères demandés par le droit interne pour accéder au registre pertinent. Pourtant, c'est exactement sur ce point que les opinions divergent.

**503.** En effet, si pour certaines auteurs le certificat européen permettrait un accès direct aux registres nationaux, ce qui conduirait à une nécessaire adaptation des droits locaux aux effets produits par le nouvel instrument commun<sup>685</sup>, pour d'autres une telle approche serait totalement à rejeter<sup>686</sup>. Ainsi, selon ces derniers, le certificat successoral européen constituerait certes une base valable pour prouver les qualités héréditaires, mais il n'en serait pas moins suffisant pour garantir l'accès direct aux registres nationaux. Dès lors, étant donné que chaque Etat membre reste maître de la procédure d'inscription sur les registres locaux, le certificat européen devrait forcément se plier face aux documents prévus par les dispositions nationales, ou du moins être complété par une partie de ces derniers.

**504.** Or, il est permis de contrebattre cette position. Nul ne met en doute que chaque Etat membre puisse demander la production de documents ultérieurs, allant compléter les informations renseignées par le certificat européen. Par ailleurs, une telle possibilité est

---

<sup>685</sup> Cette position est notamment adoptée par P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit. n° 40 en référence au droit français et aux exigences requises par l'article 710-1, Code civil, défini de « curieux », ainsi que par l'article 29 du décret du 4 janvier 1955. Sur ces dispositions, v. *infra* n°

<sup>686</sup> L'équivalence du certificat européen a notamment été remise en cause par une partie des commentateurs français (v. not. E.JACOBY, *Le certificat successoral européen et les registres fonciers*, op. cit., p. 3 ; B.REYNIS, *Le certificat successoral européen, un acte authentique européen*, op. cit., p. 772 ; J-F.SAGAUT, *Le certificat successoral européen : un acte en quête de notoriété*, op. cit., p. 1087, n° 4 ; P.CHASSAING, *La préparation des notaires et du notariat concernant la mise en application du règlement du 4 juillet 2012*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD, *Droit européen des successions internationales*, op. cit., p. 37, n° 94 et s.). Cette vision a également fait l'objet de critiques par les doctrines allemande (v. *ex multis* M.BUSCHBAUM-U.SIMON, *EuErbVO : Das Europäische Nachlasszeugnis*, op. cit., p. 529) et belges (v. E.GOOSSENS et A.-L.VERBEKE, *De Europese Erfrechtverordening*, in G. VAN CALSTER (sous la direction de), *Themis Internationaal Privaatrecht*, Bruges, 2012, p. 133, n° 78).

admise par le considérant 18 du Règlement, en vertu duquel toute autorité chargée de l'inscription devrait pouvoir solliciter la personne intéressée « de fournir les informations supplémentaires ou présenter les documents complémentaires exigés en vertu du droit de l'Etat membre dans lequel le registre est tenu [...] ». Cependant cela ne signifie pas que le certificat successoral puisse être automatiquement considéré comme incapable de permettre un accès direct à un registre national. En effet, étant donné que l'article 69, paragraphe 5, Règlement, suggère indirectement à toute autorité compétente de procéder à une analyse minutieuse du contenu du certificat afin d'en vérifier son équivalence aux documents nationaux, considérer ce dernier comme insuffisant, par principe, à garantir l'accès immédiat aux registres serait en pleine contradiction avec l'objectif d'uniformité recherché par les normes européennes. Comment contribuer au développement d'un droit international privé harmonisé et uniforme des successions si les opérateurs nationaux sont les premiers à adopter une approche restrictive envers les instruments européens ?

**505.** Ainsi que l'on a vu pour la clause de l'ordre public, adopter une position d'ouverture vers les mécanismes offerts par le droit supranational n'implique pas un rejet complet et radical des règles juridiques internes, mais simplement de les adapter, ou combiner, aux nouvelles normes communes. Si donc le certificat européen se présente comme un document valable pour l'inscription dans les registres pertinent d'un Etat membre, il serait contre-productif pour ce dernier de refuser catégoriquement de tels effets au seul motif que la loi nationale prévoit des conditions différentes. Partant, le certificat finirait par avoir qu'une utilité réduite, ne permettant pas de parvenir à une modification immédiate de la titularité des droits réels immobiliers dans le cadre d'une succession intra-européenne. À l'opposé, compte tenu des complications, notamment formelles, souvent posées par la procédure d'accès aux registres nationaux, reconnaître à un tel instrument un rôle effectif dans la mise à jour de la publicité foncière représenterait un véritable pas en avant dans la construction d'un espace européen « de liberté, de sécurité et de justice » auquel le Règlement aspire.

**506.** Or, toute argumentation nécessite d'exemples pratiques. C'est ainsi que deux systèmes juridiques seront particulièrement considérés : d'une part le droit français, résistant à la vague révolutionnaire engendrée par le Règlement ; d'autre part le droit italien, où l'accès aux registres fait depuis toujours l'objet de dispositions précises et réservées. Dès lors, on verra qu'en dépit des contraintes posées par les dispositions nationales, le certificat successoral pourrait survivre au test d'équivalence avec ces

dernières, en s'imposant ainsi comme un véritable nouvel instrument de droit matériel européen.

α. Le certificat successoral européen à l'épreuve de la « résistance » française

**507.** Lors du Programme de Stockholm de 2010<sup>687</sup>, le Conseil européen avait estimé que le principe de la reconnaissance mutuelle, « pierre angulaire » de la constitution d'un espace judiciaire européen, devait être étendue à des secteurs non encore couverts par le droit de l'Union, tel celui des successions, « tout en tenant compte des systèmes juridiques des Etats membres [...] et des traditions nationales dans ce domaine » (considérant 6, Règlement n° 650/2012). C'est alors en ce sens que s'oriente la position adoptée par une partie de la doctrine française. Voici l'idée directrice : l'intégration européenne, ainsi que les conséquences qu'elle apporte en termes de concessions nationales, est certainement inévitable ; cependant, un tel mouvement ne peut pas impliquer une « européanisation » d'un service public comme la publicité foncière<sup>688</sup>. Le certificat européen introduit par le Règlement du 4 juillet 2012 n'est donc pas en soi suffisant à garantir un accès immédiat aux registres fonciers, seule l'attestation notariée pouvant constituer un titre valable pour enregistrer la transmission *mortis causa* d'un droit réel immobilier.

**508.** Or, bien que cette opinion soit largement partagée par de nombreux auteurs, il est permis d'avancer deux observations. *In primis*, prenons l'article 710-1, Code civil, aux termes duquel « tout acte ou droit doit, pour donner lieu aux formalités de publicité foncière, résulter d'un acte reçu en la forme authentique par un notaire exerçant en France [...] ». Une telle disposition nationale est toutefois manifestement contraire au Règlement, celui-ci énonçant de manière très claire d'abord au considérant 18 et ensuite à l'article 69, paragraphe 5, que le certificat européen constitue « un document valable » pour l'inscription d'un bien successoral dans les registres d'un Etat membre.

**509.** Dès lors, refuser un tel instrument au motif qu'il a été délivré par une autorité

---

<sup>687</sup> Il s'agit du « Programme de Stockholm – une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens », adopté par le Conseil européen les 10 et 11 décembre 2009 (v. *supra* chap. I, n° 44).

<sup>688</sup> En ce sens E.JACOBY, *Le certificat successoral européen et les registres fonciers*, op. cit., p. 5.

étrangère signifierait non seulement lui nier tout effet en matière de publicité foncière, ce qui est explicitement exclu par le Règlement<sup>689</sup>, mais aussi, sous un profil plus général, remettre en cause le principe de la confiance mutuelle consacré à l'article 81 TFUE et constituant la base de l'ensemble du droit international privé européen. En d'autres termes, s'appuyer sur l'article 710-1, Code civil, pour rejeter intégralement le certificat successoral dans l'accès aux registres fonciers équivaldrait à une plus générale remise en question du système de droit international privé européen dans son ensemble, celui-ci ayant été construit et développé sur le fondement du principe de la reconnaissance mutuelle des décisions et des actes publics entre les Etats membres.

**510.** La solution que nous proposons est ainsi la suivante : non pas éliminer l'article 710-1, Code civil, sa *ratio* restant totalement intacte, mais à tout le moins prévoir une adaptation qui tienne compte des effets découlant de l'introduction du certificat européen dans le système juridique français. Cela impliquerait alors que ladite disposition continuerait certes à être appliquée en tant que règle générale pour l'accès aux registres fonciers nationaux, *sauf* l'hypothèse d'intervention d'un certificat successoral européen délivré par l'autorité d'un autre Etat membre, en conformité avec la combinaison des articles 69, paragraphe 5, Règlement n° 650/2012<sup>690</sup> et 288 TFUE<sup>691</sup>. D'un point de vue pratique il serait ainsi possible d'envisager l'addition d'un nouveau paragraphe à l'article 710-1, Code civil, statuant que dans l'hypothèse d'une succession internationale ouverte dans un Etat membre de l'Union autre que la France, conformément au Règlement n° 650/2012 le certificat successoral européen est un document valable pour « donner lieu aux formalités de publicité foncière ». Un tel aménagement éviterait ainsi tout contraste avec la teneur des dispositions du Règlement, tout en garantissant leur coordination avec

---

<sup>689</sup> Cette position est soutenue non seulement par P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit. n° 40, mais aussi par P.WAUTELET, *Le droit européen des successions*, op. cit., p. 803, n° 63. *Contra* B.REYNIS, *Le certificat successoral européen, un acte authentique européen*, op. cit., p. 771, pour qui « nul doute que le CSE [certificat successoral européen] émis par une autorité d'un Etat membre étranger ne satisfait pas aux dispositions de l'article 710-1 du Code civil ».

<sup>690</sup> Modification d'ailleurs préconisée par P.LAGARDE, *Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions*, op. cit., n° 40, pour qui le « curieux » article 710-1 du code civil, refusant tout effet en France en matière de publicité foncière au certificat successoral établi par une autorité étrangère, « devra donc être écarté ».

<sup>691</sup> On rappellera nouvellement que cet article énonce que tout règlement de l'Union européenne a une portée générale, est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tous les Etats membres.

les normes nationales.

**511.** Toutefois ce n'est pas tout. En effet, on a déjà vu que l'un des principaux remparts de l'hostilité française c'est l'article 29 du décret du 4 janvier 1955, *supra* cité (n°471), exigeant pour accéder aux registres fonciers la délivrance, par un notaire, d'une attestation notariée constatant toute transmission ou constitution par décès de droits réels immobiliers. Or, nul ne remet en cause les justifications à la base d'un tel document, principalement voué à garantir l'exactitude du fichier immobilier<sup>692</sup> ; à cet égard c'est le Règlement même à reconnaître que toute autorité d'un Etat membre puisse solliciter la production de pièces ultérieures, lorsque celles-ci sont requises par le droit national (considérant 18). Aux termes de cette dernière disposition en effet, la capacité du certificat européen pour accéder aux registres fonciers « [...] ne devrait pas empêcher les autorités chargées de l'inscription de fournir les informations supplémentaires ou présenter les documents complémentaires exigés en vertu du droit de l'Etat membre dans lequel le registre est tenu [...] ». Le compromis recherché par le législateur européen est donc évident : d'une part le Règlement dispose que le certificat européen est un document valable pour l'inscription des biens successoraux dans le registre national, mais d'autre part les autorités locales conservent la faculté de demander la production de pièces ultérieures en fonction des exigences posées par le droit de l'Etat membre du registre.

**512.** Néanmoins, ainsi que l'on a déjà précédemment souligné (*supra* n°504 et s.), la prévision *ex* article 29, décret de 1955, doit nécessairement être conciliée avec l'article 69 du Règlement qui qualifie le certificat européen comme un document valable pour l'inscription d'un bien successoral sur les registres pertinents d'un Etat membre. Il en découle donc que refuser *a priori* l'équivalence du certificat successoral, délivré par l'autorité d'un autre Etat membre, au seul motif que le droit national requiert l'émission d'une attestation notariée et sans pour autant vérifier que le contenu du document étranger satisfait les conditions demandées, semblerait manifestement contraire à la volonté harmonisatrice du législateur européen. Il est certes que certificat successoral remplisse une fonction primaire de preuve des qualités héréditaires, mais étant donné que le Règlement lui attribue une série d'effets également en matière d'accès aux registres

---

<sup>692</sup> E.JACOBY, *Le certificat successoral européen et les registres fonciers*, op. cit., p. 5.



nationaux, son rôle devient inévitablement, en pratique, bien plus étendu des seules finalités énoncées à l'article 63 du texte européen. Compte tenu de ces prémisses, notre question est alors la suivante : pourquoi ne pas admettre la force du certificat européen dans l'inscription dans les registres fonciers français, dès lors qu'il porte les informations requises à l'attestation notariée par le décret de 1955 ?

**513.** En vue d'y répondre, nous estimons utile d'en comparer les contenus. Commençons par l'attestation notariée : celle-ci demande en première lieu l'établissement des renseignements relatifs aux parties ainsi qu'à leur conjoint, certifiés par un notaire, huissier, avoué ou autre autorité administrative (art. 5, décret 4 janvier 1955). Viennent ensuite les informations concernant les immeubles (nature, situation, contenance, désignation cadastrale), prévues à l'article 7 du même décret, ainsi que celle relatives à l'éventuelle présence de privilèges ou hypothèques (art. 11 et s., décret 4 janvier 1955) ou encore de servitudes et des mitoyennetés. Cet acte doit également indiquer si les successibles ou légataires ont accepté, en précisant éventuellement les modalités de cette acceptation (art. 29, décret de 1955), et doit contenir une évaluation des biens qui y sont énoncés en vue de déterminer le montant des droits de publicité foncière<sup>693</sup>.

**514.** Prenons maintenant le contenu du certificat européen, ainsi qu'il est énoncé à l'article 68 du Règlement. Ce document prévoit d'abord l'indication des renseignements concernant l'autorité émettrice, suivis par ceux concernant le demandeur, le défunt ainsi que les bénéficiaires (art. 68, paragraphe 1, points a-g). En second lieu, viennent les informations relatives au régime matrimonial ou à l'existence d'un contrat de mariage ((art. 68, paragraphe 1, point h), avant de passer aux renseignements directement liés à la succession (loi applicable, succession *ab intestat* ou testamentaire, modalités d'acceptation), ainsi qu'aux droits ou biens successoraux revenants aux héritiers et légataires (points i-m, article 68, Règlement).

**515.** Or, compte tenu de la liste détaillées prévues par le Règlement Successions à son article 68, affirmer par principe que le certificat européen est incomplet semblerait plutôt incorrect. En effet, les renseignements concernant les parties sont bien présents dans les

---

<sup>693</sup> IBIDEM, p. 3.

deux cas, de même que ceux relatifs à la succession et à son acceptation. Quant aux biens, il est permis de souligner que l'annexe V au formulaire IV du Règlement, établissant le modèle du certificat européen, indique à son n° 9 que pour l'identification des biens attribués à l'héritier, le demandeur doit non seulement préciser tous les éléments d'identification pertinents, mais aussi que dans l'hypothèse de biens enregistrés, celui-ci doit fournir toutes les indications requises par la loi de l'Etat membre dans lequel le registre est tenu (par exemple l'adresse, le cadastre, le numéro de parcelle ou numéro cadastral, la description du bien), en y joignant si nécessaire les documents pertinents. Il en est de même pour les droits des légataires, pour lesquels l'annexe V au formulaire V du Règlement dispose, à son n° 5, que doivent être indiqués les biens pertinents ainsi que les éléments permettant de les identifier, et que pour chacun d'entre eux doit figurer l'indication si le légataire en a acquis la propriété ou d'autres droits. Dans cette dernière hypothèse, le demandeur doit alors mentionner la nature de ces droits et les éventuelles autres personnes jouissant de ces derniers sur les biens successoraux en cause. Si enfin lesdits biens sont enregistrés, la partie intéressée doit fournir toutes les informations requises en vertu de la loi de l'Etat membre dans lequel le registre est tenu, afin d'en permettre ainsi une identification précise.

**516.** Dès lors, à la lumière de ces considérations, il est possible d'affirmer que malgré la prévision de l'article 63 du Règlement qui limite les finalités du certificat à la seule preuve des qualités héréditaires et des pouvoirs des tiers administrateurs, la portée d'un tel instrument est en réalité bien majeure. Certes quelques faiblesses restent présentes (il suffit de penser aux incertitudes *supra* analysés en matière de régimes matrimoniaux, ou encore à l'absence de mentions relatives aux questions fiscales), mais attendu que le Règlement admet que l'autorité nationale sollicite la production de documents ultérieurs lorsque ces derniers sont requis par le droit local, il serait bien possible que le certificat européen, allant remplacer l'acte de notoriété d'une part et l'attestation notariée d'autre part<sup>694</sup>, soit complété par des renseignements ou activités complémentaires exigées, le cas échéant, par le système français.

---

<sup>694</sup> Alors que selon l'opinion dominante en doctrine, le certificat européen, étant finalisé à la preuve des qualités héréditaires, ne remplacerait que l'acte de notoriété et pourrait dès lors servir de base pour dresser l'attestation de notoriété (voir not. E.JACOBY, *Le certificat successoral européen et les registres fonciers*, op. cit., p. 3 ; B.REYNIS, *Le certificat successoral européen, un acte authentique européen*, op. cit., p. 772 ; J-F.SAGAUT, *Le certificat successoral européen : un acte en quête de notoriété*, op. cit., p. 1087, n° 4).

**517.** Une telle pratique n'impliquerait donc pas une remise en question des fondements de l'article 29 du décret de 1955, celui-ci restant bel et bien valable pour toute transmission ou constitution *mortis causa* d'un droit réel immobilier découlant d'une succession interne, mais demanderait tout simplement une révision de son champ d'application dans le cadre d'une succession internationale. Ainsi, dans ladite hypothèse, la procédure à suivre pourrait être divisée en trois étapes : en premier lieu, l'autorité chargée des formalités d'inscription serait préalablement appelée à un double contrôle du certificat, formel et substantiel, sur la base des dispositions du Règlement ainsi que des règles nationales en matière de publicité foncière<sup>695</sup>. Ensuite, une fois son authenticité et son contenu complet vérifiés, des renseignements complémentaires pourraient alors être sollicités, si nécessaires, par cette même autorité selon les modalités posées par la loi locale (par exemple le paiement des taxes de publicité foncière, ou bien la traduction du certificat lorsque celui-ci est rédigé dans la langue de l'Etat d'origine). *In fine*, le demandeur ayant produit les documents requis pourrait à son tour solliciter l'autorité compétente afin qu'elle procède à leur formalisation, indispensable pour la transcription des droits en cause dans les registres pertinents<sup>696</sup>.

**518.** On voit donc bien qu'une telle vision n'irait pas à l'encontre des exigences françaises en matière de publicité foncière. *A contrario*, les conditions requises par le décret de 1955 resteraient préservées, mais désormais grâce à l'intervention de deux actes : soit l'attestation de notoriété pour toute succession interne ou internationale ne prévoyant pas de certificat européen délivré dans un autre Etat membre ou n'ayant pas pour objet des biens à enregistrer en France ; soit le certificat successoral européen, dès lors que ce dernier a été délivré par l'autorité d'un autre Etat membre dans le cadre d'une succession internationale et que son équivalence substantielle aux documents nationaux a été établie. Dans cette dernière hypothèse, le certificat serait ultérieurement complété par les éventuelles formalités ultérieures non prévues dans l'instrument européen mais requise

---

<sup>695</sup> À cet égard, il convient en effet de noter que même si le Règlement dispose, au paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 69, que le certificat produit ses effets dans tous les Etats membres sans besoin de recourir à aucune procédure, reste la limite posée par son paragraphe 5 en matière de publicité foncière. Par conséquence, compte tenu aussi de l'hostilité de certains Etats membres, il est préférable d'adopter une position prudente dans ce domaine, en admettant que l'autorité chargée de l'inscription doit toujours, du moins dans ses premières applications, procéder à un test de compatibilité préalable avec le droit local.

<sup>696</sup> C'est ce que proposait R.CRONE, *Certificat successoral européen*, in G.KHAIRALLAH-M.REVILLARD, *Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, op. cit., p. 168.

par le droit interne pour l'accès aux registres pertinents.

**519.** Il est certes vrai que, du moins dans une première période, une telle approche risque de ne pas être ni automatique ni plus rapide de la procédure traditionnelle fondée sur l'attestation notariée, le contrôle du contenu du certificat pouvant parfois prendre un certain temps et les parties ne disposant pas toujours, dans l'immédiat, des éventuels renseignements complémentaires demandés<sup>697</sup>. L'on conviendra, toutefois, qu'à l'instar de tout nouvel instrument de droit international matériel, le certificat européen nécessite d'un certain moment pour qu'il devienne partie intégrante de la pratique quotidienne des opérateurs du droit. Si donc dans une première période il est fort probable que cette évaluation d'équivalence conduise à des retards dans la procédure d'inscription, nous sommes néanmoins convaincus que son usage répété favorisera une simplification des opérations successorales transfrontalières, tant en matière de preuve des qualités héréditaires (allant remplacer l'acte de notoriété), que dans le domaine de la publicité foncière (en substituant, si équivalent, l'attestation de notoriété). Accepter ces aménagements permettrait ainsi d'éviter la duplication des documents produits dans différents Etats membres et donc une plus effective simplification de la succession transfrontalière, le certificat européen pouvant globalement répondre aux conditions imposées par la publicité foncière française ; d'autre part, elles assurent que les informations ultérieures demandées par la législation interne soient présentées par le demandeur, en conciliant de cette manière l'exigence d'intégration européenne avec le devoir de respecter de la souveraineté nationale.

**520.** Par ailleurs, le système français ne serait pas le seul à devoir adopter cette perspective. L'équivalence du certificat européen aux documents nationaux serait en effet possible, sous peine de satisfaire toutes les conditions requises, même dans le droit italien.

---

<sup>697</sup> C'est pourquoi l'article 77 du Règlement dispose, à son paragraphe 2, que les Etats membres sont appelés à fournir « des fiches descriptives énumérant tous les documents et/ou informations habituellement exigés aux fins de l'inscription de biens immobiliers situés sur leur territoire ». Cependant, il convient de constater qu'à ce jour, bien que le Règlement soit devenu applicable depuis plus d'un an, peu d'Etats ont répondu à cette demande, la plupart se limitant à fournir des indications générales et non mises à jour (v. la plateforme mise en place par la Commission européenne dans le cadre du réseau judiciaire européen matière civile et commerciale [www.e-justice.europa.eu](http://www.e-justice.europa.eu)). Néanmoins, il convient de remarquer que d'autres tentatives de coopération en matière de publicité foncière ont été développées par certains Etats membres, telles que la « *European Land Registry Association* » (E.L.R.A.), née en 2002 en vue de faciliter les échanges d'informations et l'accès aux registres fonciers entre les pays participants (pour un aperçu de l'activité de cette organisation, v. son site [www.elra.eu](http://www.elra.eu)).

## β. Le certificat successoral européen et l'accès à la publicité foncière italienne

**521.** Le système italien, on l'a vu (*supra* n°472), ne s'éloigne pas dans sa globalité du droit français. Nous analyserons d'abord l'organisation de la publicité foncière au niveau national, pour étudier ensuite les effets du certificat européen dans les régions appliquant le système du Livre foncier germanique.

### β.1. Le certificat européen et la « nota di trascrizione »

**522.** Similairement au régime français, la « transcription »<sup>698</sup> d'un achat à cause de mort est subordonné au respect d'un certain nombre de conditions, à savoir la présentation, à l'autorité chargée de cette opération, de quatre actes distincts : l'acceptation de la succession ; le certificat de mort du défunt ; l'extrait du testament, si la succession est testamentaire ; la « *nota di trascrizione* », c'est-à-dire l'acte notarié renseignant les informations relatives au défunt, aux ayant-droits et aux biens successoraux (art. 2660, Code civil). Ainsi, comme pour l'attestation de notoriété française, se pose le problème d'établir si le certificat successoral européen, devenu partie intégrante du droit italien depuis le 17 août 2015, pourrait remplacer, en tant qu'équivalent, les documents requis par le code civil italien en matière de publicité foncière.

**523.** Sur ce point, déjà lors de la présentation de la proposition de Règlement de 2009 certains auteurs avaient préconisé un « demi-effet » du certificat européen sur les conditions d'accès aux registres fonciers italiens<sup>699</sup>. Ainsi, selon cette approche,

---

<sup>698</sup> Sur la transcription des achats à cause de mort dans le système italien, v. *ex multis* S.TONDO, *Sulla trascrizione di acquisti immobiliari a causa di morte*, in *Vita notarile*, 2001, I, pp. 1182 et s. En général sur la procédure de la transcription en Italie, v. G.BARALIS, *La pubblicità immobiliare fra eccezionalità e specialità*, Padoue, Cedam, 2010 ; A.ZACCARIA-S.TROIANO, *Gli effetti della trascrizione*, 2<sup>ème</sup> éd., Turin, 2008 ; R.TRIOLA, *Della tutela dei diritti. La trascrizione*, in M.BESSONE (sous la direction de), *Trattato di diritto privato*, 3<sup>ème</sup> éd., Turin, 2012.

<sup>699</sup> v. not. F.PADOVINI, *Il certificato successorio europeo*, in *EDP*, 2013, pp. 739 et s.; *Il certificato successorio europeo*, in *Famiglia e Successioni, Liber Amicorum Dieter Henrich*, Turin, 2012, p. 222. En général sur les premières observations en matière de certificat européen, v. CAFARI PANICO, *L'efficacia degli atti pubblici stranieri. La proposta di regolamento su giurisdizione e legge applicabile a successioni e testamenti*, in M.C.BARUFFI-R.CAFARI PANICO (sous la direction de) *Le nuove competenze comunitarie. Obbligazioni alimentari e successioni*, Padoue, 2009; F.TROMBETTA PANIGADI, *Osservazioni sulla futura disciplina comunitaria in materia di successioni per causa di morte*, in G.VENTURINI-S.BARIATTI (sous la direction de), *Nuovi strumenti del diritto internazionale privato. Liber Fausto Pocar*, 2009, pp. 951 et s.

l'instrument européen aurait pu remplacer les trois premiers documents indiqués par l'article 2660, Code civil (c'est-à-dire l'acceptation de l'hérédité, le certificat de mort ainsi que l'extrait du testament), mais il n'aurait pas été en mesure de se substituer à la *nota di trascrizione* qui serait donc restée obligatoire. Néanmoins, une nouveauté s'ajoutait : cet acte notarié aurait dû préalablement mentionner de la présence du certificat européen, en tant que moyen de preuve des qualités héréditaires déclarées par le demandeur. Dès lors, tel était le résultat : l'autorité italienne compétente à la transcription aurait certes accepté, à la place des trois premiers actes mentionnés, le certificat successoral délivré dans un autre Etat membre, mais celui-ci n'aurait pas été suffisant pour la mise à jour des registres nationaux.

Or, à cet égard, il est permis d'avancer les mêmes observations soulevées relativement à la prise de position française.

**524.** Prenons en effet le contenu de la *nota di trascrizione*, selon les indications énoncées au précité article 2660, paragraphe 2, du code civil italien. Ainsi, cet acte doit renseigner les informations suivantes : l'identité des parties intéressées (soit, les bénéficiaires de la succession et le *de cuius*) ; les indications concernant la succession (notamment la date d'ouverture et la nature de la succession *ab intestat* ou testamentaire) ainsi que l'éventuelle présence de conditions ou restrictions aux droits successoraux ; les informations relatives aux biens concernés par la transcription (c'est-à-dire leur nature et leur situation). Or, si l'on compare l'ensemble de ces éléments avec les indications requises par le Règlement à son article 68, on voit bien que d'un point de vue substantiel ces deux documents paraîtraient globalement équivalents. En effet, dans les deux cas sont mentionnées les renseignements relatifs aux parties, les indications concernant la succession ainsi que les informations en matière de biens successoraux<sup>700</sup>. Qui plus est, le certificat européen satisfait bel et bien le caractère de l'authenticité et n'exige pas, en vertu de l'article 74 du Règlement, précité, aucune légalisation ou formalité analogue, contrairement à la condition posée par l'article 2657, alinéa 2, Code civil.

---

<sup>700</sup> En effet, comme indiqué *supra* n°513 et s., les deux annexes IV et V au formulaire V du Règlement prévoient, respectivement à l'égard des droits de l'héritier et des droits du légataires, le devoir pour le demandeur d'indiquer toutes les informations permettant une identification précise du bien immeuble, de même que les renseignements requis par l'Etat membre où le registre est tenu, dans le cas d'un bien enregistré.

**525.** Par conséquent, si l'on combine ces constatations avec le considérant 18 du Règlement et, plus en général, avec les objectifs d'harmonisation européenne des successions internationales, une série de propositions peuvent être avancées. D'abord nous savons que l'article 2660, Code civil, demande, en vue d'obtenir l'inscription dans les registres fonciers, de présenter les documents précédemment énoncés (à savoir l'acte d'acceptation de l'hérédité, le certificat de décès, l'éventuel extrait du testament et la *nota di trascrizione* en double version originale). Nous avons également démontré que le certificat européen, du fait de son contenu très détaillé, est capable de se substituer non seulement aux trois premiers documents, mais également à la *nota di trascrizione* à l'égard de laquelle il est substantiellement équivalent. Prenons maintenant l'article 2664, Code civil, selon qui l'autorité compétente à la tenue des registres doit classer, une fois reçu les actes mentionnés par l'article 2660, Code civil, précité, la *nota di trascrizione* dans le registre correspondant en précisant leur date de dépôt (paragraphe 1<sup>er</sup>). Cette même autorité doit ensuite restituer au demandeur l'un des deux originaux de la *nota*, portant mention de l'inscription du titre sur les registres fonciers (paragraphe 2).

**526.** Or, étant donné que le certificat européen, ainsi que nous venons de voir, est substantiellement équivalent à la *nota di trascrizione* et qu'il est en mesure de remplacer les autres documents demandés par l'article 2660, Code civil, pourquoi ne pas admettre la capacité de cet instrument à accéder directement aux registres nationaux, éventuellement accompagné par une *nota* simplifiée se limitant à fournir les coordonnées du demandeur ? La solution pourrait ainsi être la suivante : le certificat européen délivré dans un Etat membre est reçu en Italie et porte sur des biens immeubles situés dans ce pays. L'autorité compétente procède aux vérifications nécessaires afin de contrôler l'équivalence substantielle du certificat européen avec les documents demandés par la législation italienne et sollicite, en cas d'absence, la production de pièces ou renseignements ultérieurs. Ainsi, il pourrait être par exemple exigée de fournir une traduction du certificat lorsque celui-ci est rédigé dans la langue de l'Etat membre d'origine, ou encore l'autorité italienne pourrait exiger que la partie intéressée accomplisse le paiement des taxes de publicité foncière, non prévues par le certificat européen. Une fois que tous les renseignements sont fournis, le certificat pourrait alors être présenté à l'autorité chargée de l'inscription dans les registres fonciers, ensemble avec deux doubles originaux d'une *nota di trascrizione* au contenu simplifié, se limitant à indiquer les informations du demandeur ainsi que les coordonnées du certificat européen. Ce

document maintiendrait dès lors sa fonction de publicité des achats à cause de mort, tout en apportant une simplification dans la procédure d'inscription par le simple renvoi au certificat successoral européen.

**527.** D'un point de vue matériel une telle pratique ne conduirait donc pas à l'abrogation de l'article 2660 du code civil, la *nota di trascrizione* « traditionnelle » restant un document indispensable pour accéder aux registres fonciers locaux dans toute succession interne ou transfrontalière ne prévoyant pas de certificat successoral étranger ou lorsque celui-ci n'a pas pour objet des biens à enregistrer en Italie. Cependant, dès lors qu'un certificat européen a été délivré par l'autorité d'un autre Etat membre et qu'il porte sur des biens immeubles localisés sur le territoire italien, une adaptation de l'article 2660 du Code civil aux nouvelles règles européennes serait souhaitable. Ainsi, nous pourrions envisager une disposition additionnelle à ledit article, prévoyant que dans l'hypothèse de l'acquisition d'un bien immeuble *mortis causa* intéressant une succession transfrontalière ouverte dans un Etat membre de l'Union, le certificat européen tient lieu des documents mentionnés dans le premier alinéa (c'est-à-dire l'acceptation de la succession, le certificat de mort du défunt et l'extrait du testament) et se substitue à la *nota di trascrizione* indiquée dans le deuxième alinéa, si substantiellement équivalent à celle-ci. En cas positif, le certificat est alors présenté à l'autorité compétente aux inscriptions, ensemble avec une *nota* simplifiée mentionnant les seuls renseignements du demandeur et le numéro de référence du certificat européen auquel il est fait renvoi. *A contrario*, si les indications fournies par l'instrument européen nécessitent une intégration et que celle-ci n'est pas apportée par le demandeur, ce dernier serait alors obligé de suivre la procédure ordinaire admettant la substitution, par le certificat, des seuls documents indiqués dans le premier alinéa de l'article 2660, Code civil.

**528.** La solution ayant donc été posée au niveau national, reste maintenant à vérifier si cette même approche peut être suivie dans les régions italiennes prévoyant un système de publicité fondé sur le « Livre Foncier » germanique<sup>701</sup>.

---

<sup>701</sup> Contrairement au système foncier italien fondé sur le critère personnel, le système du Livre foncier d'origine germanique se base sur un critère réel. Cela implique alors que l'inscription d'un certain acte dans le Livre ne remplit pas une fonction purement déclarative, mais constitutive et donc nécessaire afin que le transfert du bien immobilier puisse produire ses effets entre les parties. L'autorité chargée à cette opération ne doit donc pas se limiter au seul contrôle que l'acte en question appartienne à la catégorie de ceux devant être transcrits, mais doit au contraire accomplir une série de vérifications préalables sur le respect des formalités requises par la « *Legge tavolare* ». En général sur les différences entre le système national et le



## β.2. Le certificat européen et le certificat d'héritier

**529.** En matière, l'article 3, Décret Royal du 29 mars 1929, n° 499, précité, indique que pour tout transfert ou constitution de la propriété ou d'un autre droit réel immobilier à cause de décès, la partie doit présenter à l'autorité compétente pour l'inscription le certificat d'héritier, selon les dispositions prévues aux articles 13 et suivants du même texte. Ces dernières prévoient ainsi que le certificat doit indiquer les qualités héréditaires, la part revenant à chaque héritier (ou les droits revenant à un légataire déterminé), ainsi que les biens successoraux la composant (art. 13, D.R. 29 mars 1929). Si toutefois la succession est testamentaire, au certificat d'héritier s'ajoute le certificat de mort du défunt et l'original du testament ou une copie certifiée conforme (art. 14, D.R. 29 mars 1929) ; si en revanche la succession est *ab intestat*, le demandeur doit produire, en addition au certificat d'héritier, le certificat de mort et les actes de l'état civil renseignant son degré de parenté avec le *de cuius* (art. 15, D.R. 29 mars 1929).

**530.** Or, si l'on fait référence maintenant au certificat européen introduit par le Règlement, deux remarques peuvent être avancées : en premier lieu, cet instrument prévoyant tous les éléments requis par l'article 13 du décret de 1929, celui-ci pourra bien remplacer le certificat d'héritier des régions du Nord de l'Italie<sup>702</sup>. De plus, étant donné que les conditions complémentaires demandés par les articles 14 et 15 du même texte sont satisfaites par le certificat européen, celui-ci renseignant tant sur la nature de la succession (art. 68, points j-n, Règlement) que sur les rapports entre le défunt et le bénéficiaire (art. 68, point e, Règlement), il est permis de conclure que cet instrument pourrait valablement répondre aux conditions imposées pour l'accès au Livre foncier nord-italien, tout en restant ferme la possibilité de solliciter des informations ou documents ultérieures si nécessaires. Là encore, cela ne comporterait certainement pas une réforme radicale portant sur l'organisation des livres fonciers, mais il est clair que dans les hypothèses d'intervention d'un certificat européen délivré dans un autre Etat membre et ayant pour objet un bien immeuble situé dans ces territoires de l'Italie, la substantielle équivalence

---

système du Livre foncier, v. L.BATTISTELLA, *Il trust e le implicazioni di diritto tavolare*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2006, 1, pp. 27 et s. ; G.GABRIELLI-F.TOMMASEO, *Commentario della legge tavolare*, op. cit., pp. 35 et s. ; G.SICCHIERO, *La trascrizione e l'intavolazione*, Turin, UTET, 1993.

<sup>702</sup> La force du certificat européen sur le certificat d'héritier italien a d'ailleurs déjà été démontrée dans la première partie du présent chapitre en relation à la possible coexistence de deux certificats (v. *supra* n°).

entre le document européen et le certificat d'héritier national ne pourrait pas être ignorée.

**531.** C'est ainsi que similairement aux aménagements proposés pour l'inscription dans les registres nationaux, nous envisageons des possibles adaptations pour l'accès au système du Livre foncier nord-italien. En effet, suivant l'article 3, D.R. de 1929, en vue d'obtenir l'inscription du titre dans le Livre foncier, l'intéressé en doit présenter demande (dénommée « *istanza tavolare* ») à l'autorité territorialement compétente, en y joignant le certificat d'héritier ainsi que les pièces prouvant le paiement des impôts de la succession et des droits d'inscription. Cette documentation est par la suite contrôlée par une juridiction spéciale (c'est le « *giudice tavolare* ») qui, en cas affirmatif, autorise par émission d'un décret l'inscription demandée dans le Livre foncier.

**532.** Or, si l'on admet que dans le cadre d'une succession transfrontalière intra-européenne le certificat d'héritier peut valablement être remplacé par le certificat successoral européen, le résultat pourrait être le suivant : avant la présentation de l'*istanza tavolare*, le demandeur procède au paiement des impôts sur la succession et des droits d'inscription ; ces formalités accomplies, la demande est alors présentée à l'autorité compétente, en y joignant le certificat successoral européen dûment traduit si rédigé dans une langue étrangère. Une fois ces documents déposés, la juridiction compétente procède alors à leur examen, en vérifiant notamment si les renseignements fournis par le certificat européens satisfont les conditions requises par la législation locale. En cas positif le décret est émis et, sur la base des indications fournies par le certificat européen, le titre peut être inscrit dans le Livre foncier.

**533.** Certes, les solutions que nous venons de proposer ne prétendent pas d'aller résoudre toutes les complications liées aux divergences dans l'organisation des registres fonciers nationaux, ni de s'appliquer de manière immédiate aux successions internationales ouvertes après le 17 août 2015. Cependant elles offrent un possible changement de perspectives pour les Etats membres, désormais Ce que nous demandons donc aux législateurs n'est pas d'ignorer les prérogatives locales à la base du système de la publicité foncière, mais d'être capable et de faire preuve d'adaptation face aux instances, désormais de plus en plus nombreuses, d'intégration européenne.

## Conclusion du Chapitre III

**534.** En conclusion à ce troisième chapitre consacré au fonctionnement du nouveau certificat successoral européen, nous pouvons constater qu'une effective harmonisation du droit international privé des successions ne passe par la seule unification des règles de conflits, mais demande en parallèle un rapprochement des Etats membre sous le profil du droit matériel. Une telle uniformisation est possible, réelle et actuelle. L'Europe du présent est en crise, les instances nationalistes sont de plus en plus nombreuses et la remise en discussion des libertés fondamentales ayant forgé la construction communautaire est désormais à l'ordre du jour. C'est donc dans un tel contexte que le législateur de l'Union doit montrer tous les avantages d'un espace commun de liberté, sécurité et justice. Il est vrai qu'une prise de position plus nette de sa part, notamment sous l'aspect des effets du certificat successoral européen sur les registres fonciers, aurait été le bienvenu, en évitant sinon toute, du moins une bonne partie, des incertitudes que nous nous sommes proposés de résoudre au cours de ce travail. Toutefois les solutions que nous avons proposées démontrent que le certificat européen peut concrètement parvenir à ces objectifs et ainsi représenter un symbole dans le chemin de l'intégration européenne.

Reprenons nos idées principales.

1. D'abord les conflits entre certificats. Sauf cas exceptionnels que nous avons mentionnés, du moment où l'intéressé demande la délivrance d'un certificat européen, ce dernier devrait primer sur tout autre document national émis dans le même Etat membre ou dans un Etat membre différent. Compte tenu de sa circulation simplifiée, il serait par ailleurs souhaitable que les autorités nationales invitent au recours à ce document européen, en vue d'en permettre son développement et son affirmation dans le traitement d'une succession intra-européenne. À cette fin, une collaboration entre les autorités compétentes, ensemble avec les instruments fournis dans le cadre de la coopération judiciaire en matière civile, est nécessaire pour faciliter l'emploi de cette procédure et la rendre ainsi encore plus avantageuse pour les bénéficiaires d'une succession internationale.

2. Ensuite la question des régimes matrimoniaux. Ici encore, comme pour les conflits entre certificats, c'est une approche « européenne » qui devrait s'imposer. Or, la notion d'approche « européenne », il convient de le préciser, ne signifie en aucun cas rejet des solutions nationales. L'idée que nous avons tenté de proposer n'est pas lointaine du raisonnement suivi pour l'exception d'ordre public : comme écrivait le doyen Batiffol, il ne s'agit pas « d'adopter des solutions ou obtenir des résultats identiques, quelles que soient leurs teneurs, mais de poser des règles qui évitent le plus possible les incohérences dans les rapports privés internationaux »<sup>703</sup>. La méthode de la reconnaissance de l'acte complémentaire permettrait de parvenir à cet objectif dans le cadre des relations entre Etats membres au Règlement.
  
3. Enfin se pose la question de la publicité foncière. C'est un terrain délicat où les prérogatives nationales sont nombreuses. Toutefois là encore nous insistons sur les objectifs du Règlement : harmoniser le droit international privé des successions européennes pour favoriser et simplifier la circulation des citoyens au sein de l'Union. Or, l'harmonisation est bien différente de l'unification : chaque Etat maintient sa législation, mais dans le cadre d'une relation transfrontalière entre pays membres se sont la flexibilité et l'ouverture qui doivent prôner. Accepter que le certificat européen puisse accéder, sous condition de son équivalence substantielle, aux registres nationaux, permettrait dès lors une ultérieure simplification dans le traitement d'une succession internationale intra-européenne, tout en garantissant le maintien des normes nationales en matière de publicité.

---

<sup>703</sup> H.BATIFFOL, *Aspects philosophiques du droit international privé*, Dalloz, 1956, p. 220.

## Conclusions générales

**I.** Si M. Savigny avait pu commenter le Règlement du 4 juillet 2012, il en aurait été très probablement satisfait. Cet instrument ne parvient peut-être pas à la pleine « harmonie des décisions » tant espérée par le juriste allemand<sup>1</sup>, pour autant ses 84 articles ont profondément transformé le droit international des successions. Les échecs passés ont démontré les complexités de la matière successorale, un domaine aux contours indissociablement liés aux traditions historiques, sociales et culturelles d'un système juridique donné. Ces difficultés sont d'ailleurs déjà bien visibles dans le secteur du droit familial où d'abord le Règlement « Rome III » et récemment les Règlements n° 1103 et n° 1104 du 2016 ont fait l'objet d'une procédure de coopération renforcée, liant ainsi une seule partie des États européens. Or, on a vu que tel n'a pas été le cas pour le Règlement Successions ; certes le choix d'*opting-out* par le Royaume-Uni et l'Irlande est fort regrettable, mais le résultat obtenu est d'une extrême importance.

**II.** Ainsi, on a pu observer dans le premier chapitre que la pluralité des critères qui régnait dans la période antérieure à 2012 n'était plus soutenable dans le contexte contemporain. Dans un espace juridique européen de plus en plus intégré, l'uniformisation du droit des successions internationales était dès lors indispensable pour garantir la réalisation de l'un des objectifs primaires de l'Union : la liberté de circulation. Or, l'étude conduit dans la première partie du travail prouve que dans son ensemble le Règlement y est parvenu. Les règles de conflits, tant législatives que judiciaires, sont désormais unifiées par un seul critère, la dernière résidence habituelle du défunt. C'est donc la fin de l'opposition entre l'unité et la scission. Désormais tous les États membres du Règlement ont une seule et commune référence, consacrée par les articles 4 et 21 du texte européen. Il en est de même sur le plan de la *professio juris* ; ainsi, on a vu que si antérieurement au 4 juillet 2012 cette faculté n'était admise que dans un certain nombre de pays de l'Union, aujourd'hui ce mécanisme appartient à tous les États membres, selon un critère identique pour tous

---

<sup>1</sup> F.C. VON SAVIGNY, *System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8. 1849, p. 27. Cette même idée est reprise par E.JAYME, *Identité culturelle et intégration : le droit international privé postmoderne*, in *Recueil des Cours*, t. 251, 1995, p. 89, pour qui « l'harmonie des décisions constitue l'objectif central du droit international privé ».

les systèmes. Vient enfin l'unification des règles de compétence indirecte. On a pu voir que c'est un terrain déjà bien connu par le législateur européen et sur lequel se sont principalement concentré les efforts d'harmonisation passés. C'est pourquoi la reconnaissance mutuelle des décisions, ensemble avec l'acceptation des actes authentiques, constituait une pièce indispensable pour que l'œuvre d'uniformisation du droit des successions internationales puisse pleinement se réaliser.

**III.** Cette analyse d'ensemble présentée dans le premier chapitre du travail a donc montré que le premier objectif poursuivi par le droit européen, l'harmonisation des règles de conflits en matière de successions, dans son ensemble a bien été atteint. Le droit international privé européen est ainsi aujourd'hui un exemple concret de collaboration fructueuse interétatique : même dans les domaines les plus réticents aux effets de la mondialisation et de l'internationalisation des relations, l'Union européenne est parvenue à instaurer un système de règles communes entre ses membres.

**IV.** Cet indiscutable succès ne constitue toutefois pas la seule aspiration du législateur européen. Certes, comme nous venons de voir, le Règlement a avant tout voulu introduire un ensemble de règles coordonnées et uniques pour les successions internationales en Europe ; pourtant, ainsi qu'il en ressort de ses premiers considérants, cette œuvre d'harmonisation des normes de conflit est sœur d'un ultérieur projet : le rapprochement (et, nous le soulignons, non pas l'unification) des droits matériels nationaux. Ce but est d'ailleurs explicite dans le paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 81, TFUE : la coopération judiciaire dans les matières civiles ayant une incidence transfrontalière peut inclure « l'adoption de mesures de rapprochement des dispositions législatives et réglementaires des États membres ». La perspective suivie par le législateur européen est dès lors celle de la convergence des droits nationaux fondée sur des principes ou règles communes et non pas, comme nous l'avons à maintes reprises affirmé, celle de la création d'un droit substantiel unique à tous les systèmes. Une telle exigence ne serait d'ailleurs pas tolérée par les législateurs nationaux. Ainsi que le démontrait il a vingt-ans Pierre Legrand, le rapprochement des droits nationaux en raison de la prolifération des textes communautaires ne serait pas en mesure d'éliminer les profondes divergences existantes dans la façon de raisonner du *common lawyer* et du juriste civiliste<sup>2</sup>. Les différences

---

<sup>2</sup> P.LEGRAND, *European Legal Systems are not Converging*, in *ICLQ*, 45, 1996, pp. 52 et s.

analysées en matière de réserve héréditaires ou de pactes successoraux sont d'ailleurs la preuve évidente de ces difficultés.

V. Néanmoins ces différences n'ont pas et ne doivent pas bloquer le parcours de l'intégration européenne ; l'identité des droits apparaissant comme trop ambitieux, c'est donc sur le terrain plus « malléable » des règles de conflits que s'est concentrée l'action harmonisatrice de l'Union dont le Règlement n° 650/2012 en est l'un des derniers et meilleurs produits. Le résultat de cet instrument n'est donc pas l'adoption d'un droit successoral européen substantiel ; cependant limiter ses effets au seul plan du droit international privé classique serait trop restreint. L'espace de sécurité, de liberté et de justice, invoqué par le législateur européen dans le premier considérant du Règlement, ne vise en effet pas la seule et simple uniformisation des règles de conflits. Certes chaque État maintient ses règles spécifiques, mais afin d'éviter toute entrave à la liberté de circulation des personnes sur le territoire de l'Union, le traitement des litiges internationaux doit pouvoir se fonder sur des bases communes non seulement sur le terrain des règles de conflits mais aussi sur celles de droit matériel.

VI. La fonction du droit international privé de dérivation européenne se voit dès lors amplifiée par rapport au droit international privé strictement entendu : ce qui est recherché ici n'est en effet plus la seule « harmonie internationale des décisions », mais un résultat ultérieur fondé sur l'essence même du projet européen. Comme le souligne Andreas Bucher, ce dernier n'est en effet plus limité par son objectif initial de la création d'un marché commun, mais vise aujourd'hui à une finalité plus ambitieuse : la finalité sociale<sup>3</sup>. Ainsi, l'individu n'est plus un simple consommateur ou entrepreneur, mais c'est aussi et surtout un citoyen qui, en tant que tel, doit pouvoir être en mesure d'exercer de manière libre et certaine les droits lui étant attribués. Or, nous avons vu au cours de notre travail que l'uniformité apportée par le Règlement Successions peut assurer de telles garanties de deux manières : d'une part à travers une interprétation stricte et européenne de l'ordre public ; d'autre part par le biais d'une flexibilité et adaptation des États membres dans la mise en circulation du certificat successoral européen.

---

<sup>3</sup> A.BUCHER, *La dimension sociale du droit international privé*, in *Recueil des Cours*, t. 341, 2009, p. 39.

**VII.** Reprenons la notion de l'ordre public. Celui-ci naît certes comme une source d'affrontement entre les droits, agissant comme un gardien des valeurs fondantes chaque système national. Mais comme l'affirmait dans sa thèse Paul Lagarde, l'ordre public peut aussi agir comme un facteur de coexistence des droits, en favorisant « une combinaison cohérente » des systèmes en présence<sup>4</sup>. Cela suppose alors une flexibilité et une tolérance de la part du for, non pas appelé à renoncer à ses principes essentiels mais appelé à rechercher les adaptations nécessaires dans l'interprétation du droit interne en vue de garantir la résolution harmonieuse des conflits internationaux. Or, nous avons vu au cours du deuxième chapitre du travail qu'une telle approche est possible par les États membres au Règlement.

**VIII.** D'abord par le place de premier rang occupée par la sauvegarde des droits de l'homme dans tous les systèmes européens. Ainsi, nous avons tenté de démontrer que grâce aux instances supranationales, *in primis* représentées par l'œuvre d'interprétation de la Cour de Strasbourg et par l'adoption de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, les États membres partagent désormais des valeurs (en principe) conçues de manière commune. Si donc l'ordre public reste et doit rester un moyen de défense contre les possibles atteintes aux droits humains provenant des États tiers, il est difficilement concevable que la loi successorale d'un pays membre ou une décision prononcée par ses juridictions soit « manifestement » contraire à un droit fondamental de l'individu. Certes des exceptions peuvent surgir, mais une telle hypothèse devra alors être réglée, ainsi qu'on a pu voir, par le caractère concret et actuel de l'ordre public et non pas par une fermeture automatique des portes d'accès au système du for. Tel est bien le cas de la réserve héréditaire et des pactes successoraux : nous avons tenté de prouver que lesdites institutions n'appartiennent pas (ou plus) en tant que telles au rang des principes fondamentaux du for. Dès lors, si les divergences entre les systèmes nationaux déterminent la mise en jeu de l'ordre public, celui-ci ne devrait être justifié que par la contrariété, manifeste et concrète, de la *lex successionis* ou la décision provenant d'un autre État membre aux valeurs essentielles du for, au sens européen du terme. *A contrario*, la tolérance de l'Etat membre du for devrait en général prévaloir afin de garantir les objectifs d'intégration du Règlement.

---

<sup>4</sup> P.LAGARDE, *Recherches sur l'ordre public en droit international privé*, op. cit., p. 174.



**IX.** La conception de l'ordre public européen apparaît alors encore plus étroite que celle traditionnellement admise en droit international privé. Il ne s'agit pas uniquement de préserver les éléments fondamentaux propres à chaque système national, mais il s'agit aussi de combiner ces principes désormais communs avec le processus d'intégration européenne. Cette approche est d'ailleurs cohérente aux transformations ayant caractérisé le droit international privé communautaire : pour garantir aux citoyens la pleine jouissance des libertés fondamentales au sein de l'Union, l'ordre public classique nécessite d'une adaptation aux exigences européennes. C'est ainsi que dans les relations entre les États membres, comme nous avons vu dans le deuxième chapitre de ce travail, l'application de cette clause ne doit intervenir que si les effets de la loi ou de la décision étrangère sont véritablement contraires à ces valeurs fondamentales universellement partagées et que leur atteinte ne pourrait être tolérée au nom d'autres principes essentiels pour le droit de l'Union.

**X.** C'est alors ici que réside l'harmonisation des systèmes apportée par l'ordre public dans le Règlement Successions : cette exception reste irréductible et ne pourrait être éliminée. Néanmoins sa mise en œuvre dans une situation intra-communautaire doit prendre en compte le contexte de son intervention et ne doit dès lors pas ignorer, dans le cadre d'une relation entre États membres, les objectifs du droit international privé européen. Deux considérations s'imposent ainsi au juge national : d'une part la non contrariété de loi ou de la décision étrangère aux principes véritablement essentiels pour le for et pour toute communauté de droit dans un sens plus large ; d'autre part, et dans l'absence d'une telle violation, la mise en marche des adaptations les plus nécessaires afin de favoriser la réalisation harmonieuse d'un espace de liberté, de sécurité et de justice en Europe.

**XI.** Cependant, on a vu dans le troisième chapitre que cet objectif de rapprocher les systèmes nationaux ne pourrait être pleinement atteint sans la parallèle introduction de mesures communes de droit matériel. Le certificat successoral devient dès lors un instrument clé dans le projet d'harmonisation accompli par le Règlement du 4 juillet 2012. C'est une mesure de droit substantiel, un instrument qui affecte directement les systèmes nationaux et s'intègre aux mécanismes internes directs à prouver les qualités et pouvoirs héréditaires. Sa création met ainsi véritablement en œuvre le rapprochement des droits nationaux envisagé par l'article 81, paragraphe 1<sup>er</sup>, TFUE, précité. Dans cette optique le certificat représente dès lors un extraordinaire pas en avant pour le droit international

privé européen et pour le projet de construction d'un espace juridique commun harmonisé.

**XII.** Certes, celui-ci ne remplacera pas les documents nationaux similaires ; toutefois nous avons pu voir dans le dernier chapitre du travail qu'une coexistence harmonisée est non seulement souhaitable mais possible. Là encore, la volonté des États membres en tel sens est néanmoins indispensable : dans une succession transfrontalière, privilégions le certificat européen ! Ses avantages sont évidents, nous l'avons constaté, et bien que le législateur européen ait laissé quelques zones d'ombre, les solutions offertes par le droit international privé peuvent les compenser et de cette manière faciliter son emploi. Ainsi techniques comme la méthode de la reconnaissance, ou bien celles de l'adaptation ou de l'équivalence fonctionnelle entre les instruments peuvent jouer un rôle crucial dans la mise en marche effective et efficace du certificat européen.

**XIII.** L'adoption de telles mesures n'implique pas, nous le soulignons à nouveau, le rejet des dispositions nationales en matière. Toutefois il faut accepter que le droit international privé se développe et que les exigences de la société contemporaine appellent à une adaptation. Notamment dans certains domaines comme le droit de la famille, de la personne ou des successions, les instances de justice matérielle sont désormais centrales. Ce qui compte n'est plus tout simplement la localisation de la loi applicable ou de la juridiction, mais aussi le résultat substantiel auquel un certain droit national ou une certaine décision aboutira. Si donc la fonction de la règle de conflit reste primaire pour la résolution d'une situation transfrontalière, cette méthode n'est plus la seule à former le contenu du droit international privé actuel. C'est le fameux « pluralisme des méthodes<sup>5</sup> » que M. Batiffol analysait déjà en 1973 et qu'aujourd'hui encore enflamme les débats. Les techniques classiques ne permettant pas d'aboutir aux résultats espérés, d'autres méthodes voient le jour et leur mise en jeu nécessite une adaptation et une évolution par les ordres juridiques nationaux. L'objectif est désormais double : parvenir à la solution plus adéquate pour le bon déroulement des relations interétatiques ; garantir la solution plus convenable aux parties privées afin d'assurer la gestion harmonieuse des conflits.

---

<sup>5</sup> *Le pluralisme des méthodes en droit international privé*, in *Recueil des cours*, t. 139, 1973

**XIV.** Dans cette perspective, le certificat successoral peut alors représenter un banc d'essai privilégié pour les systèmes des États membres au Règlement du 4 juillet 2012. Les solutions proposées dans le troisième chapitre du travail nous montrent en effet que cet instrument ne peut que partiellement fonctionner en absence d'une volonté commune des législateurs nationaux de compléter les méthodes traditionnelles aux techniques plus récentes de droit international privé. Ce qui est demandé aux pays membres n'est donc pas de renoncer aux enseignements classiques, mais d'être en mesure de combiner les principes traditionnels aux solutions modernes en vue de garantir une réglementation des conflits plus « juste », certaine et efficace au sein de l'Union européenne. Partant, la révolution apportée par le Règlement Successions ne resterait pas sans conséquences sur l'évolution du droit international privé européen dans son ensemble. Grâce à la multiplicité de ses formes, cette branche du droit européen peut ainsi réellement devenir un facteur crucial dans l'œuvre de rapprochement des droits nationaux.

**XV.** Ces considérations rappellent alors la thèse soutenue par Nicolas Machiavel dans le chapitre II du « Le Prince » : tout changement en prépare inévitablement un autre<sup>6</sup>. Or, le Règlement Successions ne conduira peut-être pas à un bouleversement immédiat et automatique du droit international privé européen dans son ensemble, ni à une convergence certaine des systèmes juridiques des États membres. Cependant les changements qu'il apporte, et que nous avons tenté de présenter au cours de ce travail, ne doivent pas être ignorés. Le chantier pour la construction d'un espace de liberté, de sécurité et de justice est à un tournant : successions, régimes patrimoniaux, partenariats, tout récemment même l'entrée en application du Règlement sur la saisie conservatoire des comptes bancaires<sup>7</sup>. En dépit de sa crise économique et identitaire, l'Union européenne n'abandonne pas ses ambitions de devenir une communauté juridique harmonisée. Le premier pas vers l'instauration d'un droit international privé commun a été franchi ; c'est au droit matériel maintenant d'en compléter les travaux.

---

<sup>6</sup> « *Sempre un mutamento lascia l'addentellato per il verificarsi di un ulteriore mutamento* » (« ces sortes de pierres d'attente qu'une révolution laisse toujours pour en appuyer une seconde », traduction de J. GOHORY, 1571, reproduit aux Éditions Ivrea, Paris, 2001).

<sup>7</sup> Règlement (UE) n° 655/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 portant création d'une procédure d'ordonnance européenne de saisie conservatoire des comptes bancaires, destinée à faciliter le recouvrement transfrontalier de créances en matière civile et commerciale (*JOUE*, 27 juin 2014, L. 189/59). Conformément à son article 54, cet instrument est applicable à partir du 18 janvier 2017 à tous les États membres de l'Union européenne, sauf le Danemark et le Royaume-Uni (considérants 50 et 51).



## INDEX

*(Les numéros renvoient aux numéros des paragraphes)*

### **A**

Accord d'élection de for, 156 s.

Acte authentique,

- acceptation, 192 s.
- circulation, **438 s.**, 493 s.
- complémentaire, 429 s.
- définition, 193, **490 s.**
- reconnaissance, 429 s., **438 s.**

Acte de notoriété, 343, **359 s.**

Attestation notariée, 471, **507 s.**

### **C**

Caractère universel, 140

CEDH, 213, **216 s.**

Certificat d'héritier

- droit comparé, 343
- italien, 363 s., **529 s.**

certificat successoral européen

- circulation, 459 s.
- compétence, 348
- conflits, 350, **353 s.**

- contenu, 351, **405 s.**

- délivrance, 347

- demande, 346 s.

- effets, 349, 352, **459 s.**

- finalité, 346

- inscription dans les registres fonciers, 459  
s.

- voies de recours, **349**, 361

Champ d'application,

- matériel, 51 s.

- spatial, 48 s.

- temporel, 46 s.

Chartes des droits fondamentaux de l'UE, **213**,

216

Coexistence (entre certificats), 353 s.

Collaboration entre autorités, 390 s.

Compétence judiciaire

- accord d'élection de for, 156 s.
- compétence générale, 64 s.
- compétences dérivées, 73 s.

- compétences subsidiaires, 70 s.
- déclinatoire de compétence, 75, **163 s.**

#### Concubins

- contrat de cohabitation, 416 s.

#### Conflits de lois

- loi successorale, 78 s.
- professio juris, 27 s., 116, **138 s.**
- renvoi, 17 s., **107 s.**
- scission de la succession, 5 s.
- unité de la succession, **3 s.**, 58

#### Conjoint survivant

- certificat successoral européen, 405 s.
- pacte successoral, 309 s.

Convention de La Haye de 1973, **43**, 344

Convention de La Haye de 1989, **30 s.**, 43

#### D

##### Décision

- force exécutoire, 187 s.
- libre circulation, 170 s.
- reconnaissance, 179 s.

Déclinatoire de compétence (*voir Compétence judiciaire*)

Discriminations, 226, **228 s.**

Dispositions mortis causa, 117 s.

Droit de prélèvement, 15

Droits réels

- adaptation, 466, **480 s.**

- nature, 462, **465 s.**

- publicité, 468 s.

Dualisme, 5 s.

#### E

États tiers, **73 s.**, 76, 100, **109 s.**, 226

Exception (clause), 84 s.

Exclusions, **52 s.**, 352, **460 s.**

#### F

Forum necessitatis, 76 s.

Fraude à la loi, 128, 143, **155 s.**

#### G

Grant of representation, 97

#### H

Héritier réservataire, **153**, 316

#### J

Juridiction,

- certificat successoral européen, 348

- compétence (*voir Compétence judiciaire*)

#### L

Lex rei sitae, **39**, 61, 142, **470 s.**

Liberté testamentaire, 275, 304, **310**

Litispendance, 50, **365 s.**

Livre foncier, 363, **521 s.**

Loi applicable *Voir conflits de lois*

Lois de police, 102 s.

Loi successorale hypothétique, 91, **122 s.**

## M

Mariage homosexuel, 262

## N

Notaire, **348**, 365, 381, 400

## O

Ordre public

- actuel, 302 s.
- au fond, 253 s.
- concret, **229 s.**, 284
- définition, 209 s.
- droits humains, 213 s.
- effet atténué, 257 s.
- européen, 225, 227, **338**
- évolution, **210**, 294, 306, **340**
- pacte successoral, 309 s.
- procédural, 248 s.
- réserve héréditaire, 279 s.

## P

Pacte successoral, **129 s.**, 309 s.

Partenariat, 238, 404, **407 s.**, 442 s., **446 s.**

Polygamie, 257 s.

Présomption de véracité, 351, 387, **412 s.**, 437

Proches (du défunt), 279 s., 309 s.

Professio juris (*voir Conflits de lois*)

Publicité foncière, 457 s.

## R

Reconnaissance

- certificat successoral européen, 438 s.
- décisions (*voir Décisions*)
- méthode, 422 s.
- ordre public, 248 s.

Régime matrimonial, 403 s.

Registres

- certificats successoraux européens, 371, **397 s.**
- fonciers, 457 s.

Règlements européens

- Bruxelles I bis, 171
- Bruxelles II bis, 156
- du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la

reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux, 446 s.

- du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, 446 s.
- du 6 juillet 2016 visant à favoriser la libre circulation des citoyens en simplifiant les conditions de présentation de certains documents publics dans l'Union européenne, et modifiant le règlement (UE) n. 1024/2012, 444
- Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil du 14 octobre 2009 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, 45 s.

Renvoi (*voir Conflits de lois*)

Réserve héréditaire

- droit comparé, 264 s.
- Règlement Successions, 153, **279 s.**

Résidence habituelle, 81 s.

## S

Sécurité juridique, 351, **429**, 454

## T

Testaments, **117 s.**, 151, 401, 472

Testaments conjonctifs, 148, **311 s.**

Transactions judiciaires, 175, 191, **201 s.**

Transcription, 472, 519, **522 s.**

Transmission de la succession, 97 s.

## U

Unité de la succession, 3 s., 58



# **BIBLIOGRAPHIE SÉLÉCTIVE**

I. Ouvrages généraux

II. Ouvrages spéciaux, monographies, travaux collectifs, actes de colloques, thèses, cours

III. Dictionnaires, encyclopédies et répertoires

IV. Chroniques, articles, communications

V. Jurisprudences

VI. Textes et documents

VII. Sites internet

# BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

## I. OUVRAGES GÉNÉRAUX

**AGO, R.**, *Teoria del diritto internazionale privato*, Padoue, Cedam, 1934

**ADAM, R., TIZZANO, A.**, *Manuale di diritto dell'Unione europea*, Turin, 2014

**ANCEL, B.**, *Histoire du droit international privé*, Paris, éd. Panthéon-Assas, 2008

**AUDIT, B., D'AVOUT, L.**, *Droit international privé*, 7e éd., Paris, 2013

**BALLARINO, T.**, *Diritto internazionale privato*, 7ème éd., Padoue, Cedam, 2011

**BATIFFOL, H.**, *Aspects philosophiques du droit international privé*, Paris, Dalloz, 1956, réédition de 2002

**BATIFFOL, H. - LAGARDE, P.**, *Droit international privé*, tome I, 8ème éd., 1993

**BENVENUTI, P.**, *Comunità statale, comunità internazionale e ordine pubblico internazionale*, Milan, 1977

**BOSCHIERO, N.**, *Appunti sulla riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, Turin, Giappichelli, 1996

**BUREAU, D.-MUIR WATT, H.**, *Droit international privé*, 3ème éd., 2014

**BUREAU, D.-MUIR WATT, H.**, *Droit international privé*, 3ème éd., 2014

**CAPOZZI, G.**, *Successioni e Donazioni*, 4<sup>ème</sup> éd., Milan, Giuffré, 2015

**CARIOTA-FERRARA, L.**, *Successioni per causa di morte. Parte generale*, Naples, 1977 (réédité en 2011)

**CLARKSON, C.M.V.-HILL, J.**, *The Conflict of Laws*, 4e éd., Oxford university Press, 2011

**DICEY, A.V.-MORRIS, H.C.-COLLINS, L.**, *The Conflicts of Laws*, 15ème éd., Londres, Sweet & Maxwell, 2014

**FAWCETT, J. - CARRUTHERS, J - NORTH, P.**, *Cheshire, North & Fawcett: Private International Law*, 14ème éd., 2008

**FERID, M.**, *Internationales Privatrecht*, 2e éd., Bielefeld, Giesecking, 1982

**FRANCESKAKIS, PH.**, *La théorie du renvoi et les conflits de systèmes en droit international privé*, Paris, Dalloz, 1958

**GRIMALDI, M.**, *Droit patrimonial de la famille*, 5ème éd., Paris, Dalloz, 2016

- *Droit civil. Successions*, 6ème éd., Paris, Litec, 2001

**HAYTON, D.**, *European Succession Laws*, 3ème éd., Bristol, Jordan, 2003

**HOLLEAUX, D., FOYER, J., GEOFFRE DE LA PRADELLE, G.**, *Droit international privé*, Paris, 1987

**ISAAC, G., BLANQUET, M.**, *Droit général de l'Union européenne*, 10ème éd., Syrey, 2012

**JESSUP, P.-C.**, *Transnational Law*, New Haven, 1956

**LEQUETTE, Y.-MAYER, P.**, *Droit international privé*, 11éd., 2014

**LEREBOURG-PIGEONNIÈRE, R.**, *Précis de droit international privé*, Paris, 1933

**LIPSTEIN, K.**, *Private International Law*, Mohr/Nijhoff, 1994 (réédité en 2011)

**LOPEZ, A.M., MONTES, V.L., ROCA, E.,** *Derecho civil (V). Derecho de sucesiones*, Valencia, Tirant, 1999

**LOUSSOUARN, Y., BOUREL, P., DE VAREILLES-SOMMIÈRES, P.,** *Droit international privé*, Dalloz, 2013

**MALAURIE, Ph.,** *Les successions. Les libéralités*, 6<sup>ème</sup> éd., 2014

**MAYER, P-HEUZÉ, V.,** *Droit international privé*, 11<sup>ème</sup> éd., 2014

**MAURY, J.,** *Successions et libéralités*, 8<sup>ème</sup> édition, Paris, Litec, 2010

**MILLER, G.,** *International Aspects of Succession*, Aldershot, Ashgate, 2000

**MONACO, R.,** *L'efficacia della legge nello spazio (diritto internazionale privato)*, Turin, 1954

**MOSCONI, F.-CAMPIGLIO, C.,** *Diritto internazionale privato e processuale*, vol. I, 7<sup>ème</sup> éd., 2015

**NAJM, M.-C.,** *Principes directeurs de droit international privé et conflits de civilisations*, Paris, Dalloz, 2005

**NIBOYET, J.-P.,** *Traité de droit international privé français*, t. 4, Sirey, 1947

**NIBOYET, M-L., DE LA PRADELLE, G.,** *Droit international privé*, 5<sup>ème</sup> éd, Paris, LGDJ, 2015

**PARRY, D.H., CLARK, J.B., KERRIDGE, R.,** *The Law of Succession*, 11<sup>ème</sup> éd., Londres, Sweet&Maxwell, 2002

**PÉROZ, H.-FONGARO, E.,** *Droit international privé patrimonial de la famille*, Paris, Lexis-Nexis Litec, 2010

**QUADRI, R.,** *Lezioni di diritto internazionale privato*, 5<sup>ème</sup> éd., Naples, 1969

**RABEL, E.,** *The Conflict of Laws. A Comparative Study*, vol. IV, Ann Arbor, University of Michigan, 1958

**RENAULT-BRAHINSKY, C.**, *Droit des successions*, 2<sup>ème</sup> éd., Gualino, 2004

**RÉVILLARD, M.**, *Droit international privé et communautaire : pratique notariale*, Defrénois Lextenso, 7<sup>ème</sup> éd., 2010

**SCOLES, E.-HAY, P.-BORCHERS, P.-SYMENOIDES, S.**, *Conflict of Laws*, 4<sup>ème</sup> éd., Saint Paul, Minn., Thompson, 2004

**SCHWIMANN, M.**, *Internationales Privatrecht*, 3<sup>e</sup> éd., Vienne, Manz, 2001

**TERRE, F.**, *Introduction générale au droit*, 5<sup>ème</sup> éd., Dalloz, 2000

**VITTA, E.**, *Diritto internazionale privato*, t. I, Turin, 1972

**VON BAR, L.**, *Theorie und Praxis des internationalen Privatrecht*, t. I, Hannover, 1889

**VON SAVIGNY, F.C.**, *System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8. 1849

**ZABBAN, F.**, *La successione a causa di morte e la riforma del diritto internazionale*, 1996, Milan

## II. OUVRAGES SPÉCIAUX, MONOGRAPHIES, TRAVAUX COLLECTIFS, ACTES DE COLLOQUES, THÈSES, COURS

**AGO, R.**, *Règles générales des conflits de lois*, in *Recueil des Cours*, t. 58, 1938

**ANCEL, B.**, *Convergence des droits et droit européen des successions internationales : Proposition de Règlement du 14 octobre 2009*, in BALDUS, C./MULLER-GRAFF, P.C. (sous la direction de), *Europäisches Privatrecht in Vielfalt geeint durch Gruppenbildung im Sachen – Familien – und Erbrecht ?/ Droit privé européen : l'unité dans la diversité Convergence en droit des biens, de la famille et des successions ?*, Munich, Sellier, 2011, pp. 185-197

- *Le commentaire de Bartole « ad legem cunctos populos » sur la glose « quod si bononiensis » mis en français*, in *Mélanges en l'honneur d'Anne Lefebvre-Teillard*, Paris, éd. Panthéon-Assas, 2009, p.

51 et s.

- *Les conflits de qualification à l'épreuve de la donation entre époux*, Paris, Dalloz, 1977

**ANCEL, B., MUIR WATT, H.**, *Du statut prohibitif (droit savant et tendances régressives)*, in *Etudes à la mémoire du professeur B.Oppetit*, Paris, Litec, 2009, pp. 12 et s.

**ANZILLOTTI, D.**, *Corso di diritto internazionale privato e processuale*, Padoue, CEDAM, 1996, pp. 170 et s.

**AZCARRAGA MONZONIS, C.**, *Sucesiones internacionales: determinación de la norma aplicable*, Valence, Tirant Lo Blanch, 2008

**ATTAL, M.**, *La reconnaissance des sûretés mobilières conventionnelles étrangères dans l'ordre juridique français*, Paris, Défrénois, 2005

**BADIALI, G.**, *Ordine pubblico e diritto straniero*, Milan, 1963

**BARALIS, G.**, *La pubblicità immobiliare fra eccezionalità e specialità*, Padoue, Cedam, 2010

**BARATTA, M.**, *Scioglimento e invalidità del matrimonio nel diritto internazionale privato*, Milan, 2004

**BARATTA, R.**, *La reconnaissance internationale des situations juridiques personnelles et familiales*, in *Recueil des Cours*, t. 348, 2011

- *Réflexions sur la coopération judiciaire civile suite au Traité de Lisbonne*, in VENTURINI, G.-BARIATTI, S. (sous la direction de), *Nouveaux instruments de droit international privé*, Liber Fausto Pocar, 2009, pp. 3 et ss.

**BAREL, B.**, *La disciplina dei patti successori*, in FRANZINA, P.-LEANDRO, A. (sous la direction de), *Il diritto internazionale private europeo delle successioni mortis causa*, Milan, 2013, pp. 115-125

**BARILE, G.**, *I principi fondamentali della comunità statale ed il coordinamento statale (l'ordine*

*pubblico internazionale*), Padoue, 1969

- *La fonction historique du droit international privé*, in *Recueil des cours*, t. 116, 1965

**BARNETT, P.R.**, *Res Judicata, estoppel and foreign judgements : the preclusive effects of foreign judgements in private international law*, Oxford, 2001

**BARNICH, L.**, *Présentation du Règlement successoral européen*, in NUYTS, A. (sous la direction de), *Actualités en droit international privé*, Bruylant, 2013, pp. 14-28

**BARTIN, E.**, *Principes de droit international privé selon la loi et la jurisprudence*, Paris, 1930

- *La doctrine des qualifications et le caractère national du conflit des lois*, *Recueil des Cours*, t. 31, 1930

**BASEDOW, J.**, *Recherches sur la formation de l'ordre public européen dans la jurisprudence*, in *Le droit international privé : esprits et méthodes. Mélanges en l'honneur de P.Lagarde*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 55 et s.

**BATIFFOL, H.**, *Le pluralisme des méthodes en droit international privé*, in *Recueil des cours*, t. 139, 1973

- *Réflexions sur la coordination des systèmes nationaux*, in *Recueil des cours*, t. 120, 1967

- *Principes de droit international privé. Cours général*, in *Recueil des cours*, t. 97, 1959

**BECKERT, J.**, *Familiäre Solidarität und die Pluralität moderner Lebensformen : Eine gesellschaftstheoretische Perspektive auf das Pflichtteilsrecht*, in RÖTHEL, A. (sous la direction de), *Reformfragen des Pflichtteilsrecht*, Cologne, Heymanns, 2007, pp. 1 et s.

**BERGQUIST, U., DAMASCELLI, D., FRIMSTON, R., LAGARDE, P., ODERSKY, F., REINHARTZ, B.**, *Commentaire du Règlement européen sur les successions*, Paris, Dalloz, 2015

**BERMEJO PUMAR, M.M.**, *La legítima (función y estructura)*, in DELGADO DE MIGUEL, J.F., GARRIDO MELERO, M. (sous la direction de), *Instituciones de Derecho privado, vol. III*,

*Sucesiones : las atribuciones legales*, Cizur Menor, Civitas, 2005, pp. 17 et s.

**BILLARANT, S.**, *Le caractère substantiel de la réglementation française des successions internationales. Réflexions sur la méthode conflictuelle*, Paris, 2004

**BOGDAN, M.**, *Dead or Alive ? - The Status of Missing Disaster Victims in Swedish Substantive and Private International Law*, in *Liber Memorialis Petar Sarcevic*, Sellier, Munich, 2006, pp. 25-39

**BONINI BARALDI, M.**, *Le nuove convivenze: tra discipline straniere e diritto interno*, Milan, 2005

**BONOMI, A.**, *Il regolamento n. 650/2012 sulle successioni*, in F. POCAR, et autres, *Commentario breve al codice civile. Leggi complementari. Diritto internazionale privato*, Collection Breviaria iuris, Padova, CEDAM, 2013

- *Successions internationales: conflits de lois et conflits de juridictions*, in *Recueil des Cours*, t. 350, 2010

- *Quelle protection pour les héritiers réservataires sous l'empire du futur règlement européen ?*, in *Trav. Com. fr. dr. int. priv.*, session 2008-2010, Paris, Pédone, 2011, pp. 263 et s.

- *Profili internazionali dei patti successori*, in CENDON, P. (sous la direction de), *I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale*, vol. III/2, Turin, Utet, 2004, pp. 1049 et s.

- *La vocation successorale volontaire dans certains droits européens*, in *Le droit des successions en Europe, Actes du colloque du 21 février 2003*, Genève, Droz, 2003, pp. 55 et s.

**BONOMI, A., ALDEEB ABU-SAHLIEH, S.** (sous la direction de), *Le droit musulman de la famille et des successions à l'épreuve des ordres juridiques occidentaux*, Zurich, Schulthess, 1999

**BONOMI, A.-BERTHOLET, J.**, *La professio juris en droit international privé suisse et comparé*, in *Mélanges de l'Association des notaires vaudois*, Zurich, Schulthess, 2005, pp. 355-364

**BONOMI, A. - SCHMID, CH.** (sous la direction de), *Successions internationales. Réflexions autour du futur règlement européen et de son impact pour la Suisse*, Zurich, Schulthess, 2010.



**BONOMI, A. - STEINER, M.** (sous la direction de), *Les pactes successoraux en droit comparé et en droit international privé*, Genève, Droz, 2008.

**BONOMI, A. - WAUTELET, P.**, *Droit européen des successions-Commentaire du Règlement No 650/2012 du 4 juillet 2012*, Bruxelles, Bruylant, 2013

**BORRÁS, A.**, *La Cooperaciòn en Materia Civil en la Union Europea : Textos y Commentarios*, Cizur Menor, 2010

- *L'approche du renvoi dans un système d'unité de la succession*, in *Liber amicorum Mariel Revillard*, Paris, Défrénois, 2007, pp. 27-39

**BOSCHIERO, N.**, *Il problema delle qualificazioni*, in PREITE, F. (sous la direction de), *Atti notarili nel diritto comunitario e internazionale*, vol. I, *Diritto internazionale privato, Principi generali. Riflessi sull'attività notarile, Commento alla legge 31 maggio 1995*, n. 218, Turin, 2011 pp. 74 et s.

- *Art. 16-17 (Ordine pubblico e norme di applicazione necessaria)*, in *Le Nuove Leggi Civili e Commentate, Legge 31 maggio 1995, n. 218. Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*. Commentaire sous la direction de BARIATTI, S., Padoue, CEDAM, 1996, pp. 1046-1071

**BOULANGER, F.**, *Droit international des successions. Nouvelles approches comparatives et jurisprudentielles*, Paris, 2004

- *Codifications nationales et convention de La Haye du 1er août 1989 : l'improbable unification du droit international des successions*, in *Le droit international privé : esprit et méthodes, Mélanges Paul Lagarde*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 155-164

**BRANDI, T.**, *Das Haager Abkommen von 1989 über das auf die Erbfolge anzuwendende Recht*, Berlin, Duncker & Humblot, 1996

**BRENNER, C.**, *Le nouveau visage de la réserve héréditaire*, in LEBORGNE, A. (sous la direction de), *La réforme des successions et des libéralités et la loi du 23 juin 2006*, PUAM, 2008, pp. 33 et s.

**BUCHER, A.**, *L'autonomie de la volonté en droit international privé : un principe universel entre libéralisme et étatisme*, in *Recueil des Cours*, t. 359, 2013

- *La dimension sociale du droit international privé. Cours général*, in *Recueil des Cours*, t. 341, 2009

- *Le couple en droit international privé*, Bâle, Helbing, 2004

- *L'ordre public et le but social des lois*, in *Recueil des cours*, t. 239, 1993

**CAFARI PANICO, R.**, *L'efficacia degli atti pubblici stranieri. La proposta di regolamento su giurisdizione e legge applicabile a successioni e testamenti*, in BARUFFI, M.-C., CAFARI PANICO, R. (sous la direction de) *Le nuove competenze comunitarie. Obbligazioni alimentari e successioni*, Padoue, 2009

**CALLÉ, P.**, *La circulation des actes authentiques*, in BOSSE-PLATIERE, H./DAMAS, N./DEREU, Y. (sous la direction de), *L'avenir européen du droit des successions internationales*, Lexis-Nexis, 2011, pp. 49 et s.

- *L'acte public en droit international privé*, Paris, Economica, 2004

**CALÒ, E.**, *Il diritto internazionale privato e dell'Unione Europea nella prassi notarile, consolare e forense*, Giuffrè, 2010

**CALVO CARAVACA, A.-L., DAVÌ A., MANSEL, H.-P.**, *The EU Succession Regulation. A Commentary*, Cambridge University Press, 2016

**CAMARA LAPUENTE, S.**, *Freedom of Testation, Legal Inheritance Rights and Public Order under Spanish Law*, in ANDERSON, M., ARROYO I AMAYUELAS, M., (sous la direction de), *The Law of Succession : Testamentary Freedom. European Perspectives*, Groningen, European Law Publishing, 2011, pp. 271 et s.

**CARBALLO FIDALGO, M.**, *La legítima en la Ley del 14 de junio de 2006, de Derecho civil de Galicia*, in GARCÍA RUBIO, M.P. (sous la direction de), *Estudios Jurídicos en memoria del Prof. J. M. Lete del Río*, Madrid, Civitas, 2009, pp. 139 et s.

**CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.**, *Derecho internacional privado sucesorio español*, in CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.-MARTÍNEZ NAVARRO, J., *Prontuario básico de derecho*

*sucesorio internacional*, Granada, 2012, pp. 8 et s.

**CASTELLANOS RUIZ, E.**, *Sucesión hereditaria*, in CALVO CARAVACA, A.L.-CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho Internacional Privado*, vol. 2, 11e éd., Grenade, Comares, 2010, pp. 359-371

**CHASSAING, P.**, *La préparation des notaires et du notariat concernant la mise en application du règlement du 4 juillet 2012*, in KHAIRALLAH, G.-REVILLARD, M., *Droit européen des successions internationales*, Defrénois Lextenso édition, 2013, pp. 39-44

**CHETAIL, V.**, *Le cas de la France, de la Grande-Bretagne et de Monaco*, dans *Le droit des successions en Europe. Actes du Colloque du 21 février 2003*, Genève, Librairie Droz, 2003, pp. 138-149

**CLERICI, R.**, *Articolo 13, Legge 218/95*, in ZACCARIA, A. (sous la direction de), *Commentario breve al diritto della famiglia*, Padoue, 2008, pp. 2347-2355

**CONSEIL DES NOTAIRES DE L'UNION EUROPEENNE (CNUE)**, *Étude comparative sur les actes authentiques - Dispositions nationales de droit privé, circulation (reconnaissance mutuelle et exécution), initiative législative de l'Union européenne, Étude pour le Parlement européen n°IP/C/JUR/IC/2008-019*, 2008

**COURBE, P.**, *L'ordre public de proximité*, in *Mélanges P.Lagarde*, Dalloz, 2005, pp. 235 et s.

- *Le droit international privé et les difficultés d'insertion de la Convention dans le système français*, in *Quelle Europe pour les droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 249 et s.

**CRÔNE, R.**, *Le certificat successoral européen*, in KHAIRALLAH, G.-REVILLARD, M., *Droit européen et international des successions : le règlement du 4 juillet 2012*, Defrénois Lextenso édition, 2013, pp. 169-185

**CRÔNE, R., FORGEARD, M.C., GELOT, B.**, *La Réforme des successions*, Defrénois, 2012

**DAVÍ, A.**, *Le renvoi en droit international privé contemporain*, in *Recueil des cours*, t. 352, 2012

**DAVÍ, A.-ZANOBETTI, A.**, *Il nuovo diritto internazionale privato europeo delle successioni*, Turin, Giappichelli, 2014

**DA CRUZ VILLACA, J.L.**, *Le principe de l'effet utile du droit de l'Union dans la jurisprudence de la Cour*, in Publications Cour de Justice de l'Union européenne, *La Cour de Justice et la construction de l'Europe : analyses et perspectives de soixante ans de jurisprudence*, La Haye, Asser Press, 2013 pp. 229 et s.

**DELGADO ECHEVERRÍA, J.**, *Una propuesta de política del Derecho en materia de sucesiones por causa de muerte. Segunda parte: objetivos de una reforma de derecho de sucesiones*, in *Derecho de sucesiones. Presente y Futuro. XII Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil*, Murcia, Universidad de Murcia, 2006 pp. 170 et s.

**DELI, M.B.**, *Articolo 46*, in BARIATTI, S., *Legge 31 maggio 1995, n. 218, Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato. Commentario*, in *Nuove leggi civili commentate*, 1996, pp. 1278-1285

**DE CESARI, P.**, *Autonomia della volontà e legge regolatrice delle successioni*, Padoue, CEDAM, 2001

**DE FILIPPIS, B.**, *Unioni civili e contratti di convivenza*, Padoue, CEDAM, 2016

**DE LAMBERTYE-AUTRAND, M.-C.**, *La distinction des meubles et des immeubles en droit international privé*, thèse, Paris, 2001

**DEL POZO CARRASCOSA, P., VAQUER ALOY, A., BOSCH CAPDEVILA, E.**, *Derecho Civil de Cataluña, Derecho de Sucesiones*, Barcelone, Marcial Pons, 2009

**DE LEVAL, G.**, *Reconnaissance et exécution de l'acte notarié dans l'espace judiciaire européen*, in *Liber amicorum Paul Delnoy*, Larcier, 2005, pp. 667 et s.

**DEUTSCHES NOTARINSTITUT**, *Les successions internationales dans l'Union européenne- Perspectives pour une harmonisation*, Würzburg, Deutsches Notarinstitut, 2004

**DÖRNER, H.**, *Internationales Erbrecht, Art. 25, 26 EGBGB*, in *J. von Staudingers Kommentar zum*

*Bürgerlichen Gesetzbuch, Einführungsgesetz zum BGB*, Berlin, 2007

**DROZ, G.A.L.**, *Traité multilatéral relatif aux régimes matrimoniaux, successions et libéralités*, in VERWILGHEN, M.-MAHIEU, S. (sous la direction de), *Régimes matrimoniaux, successions et libéralités dans les relations internationales et internes*, vol. I, Bruxelles, 2003, pp. 191 et s.

- *Regards sur le droit international privé comparé*, Recueil des Cours, t. 229, 1991-IV, pp. 111-422

**DUTOIT, B.**, *Perspectives comparatives sur la succession ab intestat*, in *Le droit des successions en Europe-Actes du colloque du 21 février 2003*, Genève, Droz, 2003, pp. 13-28

**DUTTA, A.**, *Vor-und Nacherbschaft*, in BASEDOW, J., HOPT, K.J., ZIMMERMANN, R. (sous la direction de), *Handwörterbuch des Europäischen Privatrecht*, Tübingen, Mohr, 2009, pp. 1735 et s.

**EGGER, A.**, *Le transfert de propriété dans les successions internationales – Etude comparative de droit interne et de droit international*, Genève, Georg, 1982

**FAVIER, Y.**, *Le principe de la prohibition des pactes successoraux en droit français*, in BONOMI, A., STEINER, M., *Les pactes successoraux en droit comparé et en droit international privé*, Genève, Droz, 2008, pp. 29 et s.

**FERID, M.**, *Le rattachement autonome de la transmission successorale en droit international privé*, in *Recueil des Cours*, t. 142, 1974

**FOYER, J.**, *Reconnaissance, acceptation et exécution des jugements étrangers, des actes authentiques et des transactions judiciaires*, in KHAIRALLAH, G-REVILLARD, M. (sous la direction de), *Droit européen et international des successions : le règlement du 4 juillet 2012*, Defrénois Lextenso édition, 2013, pp. 141-165

- *Droits internationaux de l'homme et ordre public international*, in *Mélanges R.Goy*, Publications de l'Université de Rouen, n° 251, 1998, pp. 333 et s.

**FRANCESKAKIS, PH.**, *Droit naturel et Droit international privé*, in *Mélanges Maury*, t. I, Paris, Dalloz, 1960, pp. 113 et s.

**FRANZINA, P.-LEANDRO, A.**, *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, Milan, Giuffré, 2013

**FREYRIA, C.**, *La loi applicable aux successions mobilières en droit international privé français*, thèse, Lille, 1946

**GABRIELLI, G.-TOMMASEO, F.**, *Commentario della legge tavolare*, 2<sup>ème</sup> éd., 1999

**GAUDEMET-TALLON, H.**, *Les règles de compétence judiciaire dans le règlement européen sur les successions*, in KHAIRALLAH, G-REVILLARD, M. (sous la direction de), *Droit européen et international des successions : le règlement du 4 juillet 2012*, Defrénois Lextenso édition, 2013, pp. 127-140

- *Compétence et exécution des jugements en Europe*, 4<sup>ème</sup> éd., LGDJ, 2010

- *Le pluralisme en droit international privé, richesses et faiblesses (le funambule et l'arc-en-ciel)*, in *Recueil des Cours*, tome 312, 2005

**GODECHOT-PATRIS, S.**, *L'administration des successions*, in KHAIRALLAH, G-REVILLARD, M. (sous la direction de), *Droit européen et international des successions : le règlement du 4 juillet 2012*, Defrénois, 2013, pp. 87-104

- *Successions internationales en France*, in *Travaux de l'Association Henry Capitant*, t. LX, 2010, pp. 673 et s.

- *Les successions*, Association Henry Capitant, 2010, tome XL, p. 673 s.

**GOLDMAN, B.**, *La protection internationale des droits de l'homme et l'ordre public international dans le fonctionnement de la règle de conflit de lois*, in *Liber Amicorum Cassin*, Paris, 1969, I, pp. 449 et s.

**GOOSSENS, E., VERBEKE, A.-L.**, *De Europese Erfrechtverordening*, in VAN CALSTER, G. (sous la direction de), *Themis Internationaal Privaatrecht*, Bruges, 2012, pp. 133 et s.

**GORÉ, M.**, *L'administration des successions en droit international privé français*, Paris, Economica,

1994

- *Droit patrimonial de la famille*, Dalloz Action, 2011

- « *De la mode* » dans les successions internationales : contre les prétentions de la *professio juris*, in *Mélanges en l'honneur de Y. Loussouarn*, Paris, Dalloz, 1994, pp. 193-201

- *L'acte authentique en droit international privé*, in *Trav. Com. fr. dr. int. pr.*, 1998-1999, Paris, Pedone, pp. 29 et s.

**GOTHOT, P.-HOLLEAUX, D.**, *La Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 - Compétence judiciaire et effets des jugements dans la CEE*, Paris, Jupiter, 1985

**HAMBURG GROUP FOR PRIVATE INTERNATIONAL LAW**, *Comments on the European Commission's Draft Proposal for a Council Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, in *RabelsZ*, 67, 2003, 1

**HAMMJE, P.**, *La contribution des principes généraux du droit à la formation du droit international privé*, thèse, Paris I, 1994

- *L'effet atténué de l'ordre public*, in WYLER, E. (sous la direction de), *L'extranéité ou le dépassement de l'ordre juridique étatique : actes du colloque des 27 et 28 novembre 1997*, Paris, Pedone, 1999, pp. 87 et s.

**HANISCH, H.**, *Professio juris, réserve légale und Pflichtteil*, in *Mélanges en l'honneur de Guy Flattet*, Lausanne, Payot, 1985, p. 476-485

**HEINI, A.**, *Art. 91*, in GIRSBERGER, D. (sous la direction de), *IPRG-Kommentar*, 2<sup>ème</sup> éd., Zurich, Schulthess, 2004

**HENRICH, D.**, *Testierfreiheit versus Pflichtteilsrecht*, Munich, Beck, 2000

**HÉRON, J.** *Le morcellement des successions internationales*, Paris, Economica, 1986

**IEVA, M.**, *La successione necessaria*, in LIPARI, N., RESCIGNO, P. (sous la direction de), *Diritto*

civile, II, 1, *Le successioni e le donazioni*, Milan, 2009, pp. 51 et s.

**IRIARTE ÁNGEL, J.L.**, *Reenvío y sucesiones en la práctica española*, in GARRIGA SUAUM, G., *Perspectivas del Derecho sucesorio en Europa*, 2009, Madris, Marcial Pons, pp. 165-182

**JAYME, E.**, *Identité culturelle et intégration : le droit international privé postmoderne*, in *Recueil des Cours*, t. 251, 1995

**KESSEDJIAN, C.**, *Un code européen au regard des objectifs de droit international privé*, in FALLON, M., LAGARDE, P., POILLOT-PERUZZETTO, S. (sous la direction de), *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé*, Bruxelles, 2011, pp. 121 et s.

**KOHLER, C.**, *L'autonomie de la volonté en droit international privé : un principe universel entre libéralisme et étatismes*, in *Recueil des Cours*, t. 359, 2013

**KUHN-ADLER, H.**, *Der Renvoi in internationalen Erbrecht der Schweiz*, Zurich, Schulthess, 1998

**JOUBERT, N., BOSSE-PLATINIÈRE, H.**, *Le certificat successoral européen : des éclaircies attendues*, in BOSSE-PLATINIÈRE, H., DAMAS, N., DEREU, Y., *L'avenir européen du droit des successions internationales*, Paris, Lexis-Nexis, 2011

**KESSEDJIAN, C.**, *Un code européen au regard des objectifs de droit international privé*, in FALLON, M., LAGARDE, P., POILLOT-PERUZZETTO, S. (sous la direction de), *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé*, Bruxelles, 2011, pp. 121 et s.

**KESSLER, G.**, *Les partenariats enregistrés en droit international privé*, thèse, Dalloz, LGDJ, 2004

**KHAIRALLAH, G.-REVILLARD, M.**, *Perspectives du droit des successions européennes et internationales, Étude de la proposition de règlement du 14 octobre 2009*, Defrénois, Paris, 2010

**KHAIRALLAH, G.-REVILLARD, M.**, *Droit européen et international des successions : le règlement du 4 juillet 2012*, Defrénois Lextenso édition, 2013

**KINSCH, P.**, *La « sauvegarde de certaines politiques législatives », cas d'intervention de l'ordre public international ?*, in *Vers de nouveaux équilibres entre ordres juridiques. Mélanges en l'honneur*



de H. Gaudemet-Tallon, Dalloz, 2008, p. 447 et s.

**KOZIOL, H., WELSER, R.**, *Bürgerliches Recht*, vol. II, 11<sup>ème</sup> éd., Vienne, Manz, 2000

**LAGARDE, P.**, *La méthode de la reconnaissance est-elle l'avenir du droit international privé. Conférence inaugurale, session de droit international privé 2014*, in *Recueil des Cours*, t. 371, 2014

- *La reconnaissance des situations en droit international privé*, Paris, Pedone, 2013

- *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé ?*, FALLON, M., LAGARDE, P., POILLOT-PERUZZETTO, S. (sous la direction de), Bruxelles, PIE Peter Lang, 2011

- *Rapport national pour la France, attaché à l'Étude de droit comparé sur les règles de conflits de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les États membres de l'Union européenne*, réalisé par le Deutsches Notarinstitut, 2002, pp. 401 et s.

- *La théorie de l'ordre public international face à la polygamie et à la répudiation. L'expérience française*, in *Hommages à François Rigaux*, 1993, pp. 266 et s.

- *Le principe de proximité dans le droit international privé contemporain. Cours général de droit international privé*, in *Recueil des cours*, t. 196, 1986- I

- *Recherches sur l'ordre public en droit international privé*, thèse, Paris, 1959

**LANGE, H., KUCHINKE, K.**, *Erbrech. Ein Lehrbuch*, 5<sup>ème</sup> éd., Munich, Beck, 2001

**LAWRENCE, A.H.**, *Uniform probate code in a nutshell*, 5<sup>ème</sup> éd., Saint Paul, Minn. West Group, 2001

**LEBORGNE, A.** (sous la direction de), *La réforme des successions et des libéralités et la loi du 23 juin 2006*, PUAM, 2008.

**LELEU, Y.H.**, *La transmission de la succession en droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1996

- *Les pactes successoraux en droit comparé*, in *Les relations contractuelles internationales, Le rôle*

*du notaire*, Maklu, Antwerpen-Apeldoorn, 1995

**LEQUETTE, Y.**, *Le droit international privé et les droits fondamentaux*, in *Droits et libertés fondamentaux*, Dalloz, 7<sup>ème</sup> éd., 2001, pp. 101 et s.

- *Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales*, in *Recueil des cours*, t. 246, 1994

**LEREBOURG-PIGEONNIÈRE, R.**, *La Déclaration universelle des Droits de l'Homme et le droit international privé français*, in *Etudes Ripert*, Paris, 1950, I, pp. 225 et s.

**LI, H.**, *Some Recent Developments in the Conflict of Laws of Succession*, in *Recueil des cours*, t. 224, 1993

*Prelezioni. - La Nazionalità come fondamento del diritto delle genti*, Turin, 1851 (dernière parution à l'édition Giappichelli, 2000)

**MANSEL, H.-P.**, *Anerkennung als Grundprinzip des Europäischen Rechtsraum. Zur Herausbildung eines europäischen Anerkennung-Kollisionsrechts : Anerkennung statt Verweisung als neues Strukturprinzip des Europäischen internationalen Privatrechts ?*, in *RabelsZ*, t. 70, 2006

**MAX PLANCK INSTITUT FÜR AUSLÄNDISCHES UND INTERNATIONALES PRIVATRECHT**, *Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (RabelsZ)*, 74 (2010), pp. 552-720

**MAYER, P.**, *Le phénomène de la coordination des ordres juridiques étatiques en droit privé. Cours général*, in *Recueil des Cours*, t. 327, 2009

- *Les méthodes de la reconnaissance en droit international privé*, in *Le droit international privé : esprit et méthodes*, in *Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, 2005, pp. 547 et s.

**MAYER, P-HEUZÉ, V.**, *Droit international privé*, 11<sup>ème</sup> éd., 2014

**MAURY, J.**, *Successions et libéralités*, 8<sup>ème</sup> édition, Paris, Litec, 2010

- *L'éviction de la loi normalement compétente ; l'ordre public et la fraude à la loi*, Valladolid, 1952

**MCCLEAN, D.-BEEVERS, K.**, *The Conflicts of Laws*, 8<sup>ème</sup> éd., Londres, Sweet & Maxwell, 2012

**MC DOUGAL, L.L.-FELIX, R.L.-WHITTEN, R.V.**, *American Conflicts Law*, 6<sup>ème</sup> éd., Carolina Academic Press, 2011

**MC ELEAVY, P.**, *La résidence habituelle, un critère de rattachement en quête de son identité*, in *Trav. Comité fr. DIP 2008-2010*, pp. 127-138

**MEIJERS, E.M.**, *Histoire des principes fondamentaux du droit international privé à partir du Moyen Age*, in *Recueil des cours*, t. 49, 1934

**MENGONI, L.**, *Successioni per causa di morte. Successione necessaria*, in CICU, A.-MESSINEO, F.-MENGONI, L. (sous la direction de), *Trattato di diritto civile e commerciale*, 4<sup>ème</sup> éd., 2000

**MENGOZZI, P.**, *La Riforma del diritto internazionale privato italiano. La legge 31 maggio 1995 n. 218*, 3<sup>ème</sup> éd., 2000, pp. 208 et s.

**MILLER, G.**, *The Machinery of Succession*, Aldershot, Dartmouth, 1996

**MIQUEL GONZÁLEZ, J.M.**, *Legítima material y legítima formal*, in *Anales de la Academia Matritense de Notariado*, 2009, n. 49, pp. 493 et s.

**MOSCONI, F.**, *Exceptions to the operation of Choice of Law Rules*, in *Recueil des Cours*, t. 217, 1989

**NOURISSAT, C.**, *Le champs d'application du règlement*, in KHAIRALLAH, G.- REVILLARD, M. (sous la direction de), *Droit européen des successions internationales. Le règlement du 4 juillet 2012*, Paris, Defrénois, 2013, pp. 17-35

**NUYTS, A.**, *L'exception de « forum non conveniens »*, Bruxelles, 2003

**OCKL, D.**, *Patto di famiglia e diritto internazionale privato*, in *Patti di famiglia per l'impresa*, réalisé par la *Fondazione Italiana per il Notariato*, Milan, 2006, pp. 374 et s.

**OUGHTON, R.D.** (sous la direction de), *Tyler's Family Provision*, 3<sup>ème</sup> éd., London, Buttersworth, 1997

**PADOVINI, F.**, *Il regime successorio delle unioni civili e delle convivenze*, in RESCIGNO, P.-CUFFARO, V. (sous la direction de), *Unioni civili e convivenze di fatto: la legge*, in *Giur. it.*, n° 7, 2016, pp. 1817 et s.

- *Il certificato successorio europeo*, in FRANZINA, P.-LEANDRO, A., *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, Milan, Giuffré, 2013, pp. 191 et s.

- *Il certificato successorio europeo*, in *Famiglia e Successioni, Liber Amicorum Dieter Henrich*, Turin, 2012, pp. 222 et s.

**PAMBOUKIS, Ch.**, *Le droit international privé holistique – Droit international privé et droit uniforme*, in *Recueil des Cours*, t. 330, 2007

- *L'acte public étranger en droit international privé*, Paris, LGDJ, 1993

**PARRA LUCÁN, M.A.**, *Legítima, libertad de testar y transmisión de un patrimonio*, in *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2009, 13, pp. 481 et s.

**PASQUALIS, P.**, *Le problème de la circulation des actes notariés dans l'espace juridique européen*, Note pour le Parlement européen, Direction générale des politiques internes, PE 425.656, 2010, pp. 13 et s.

- *La circulation des actes authentiques dans l'espace judiciaire européen, 6 octobre 2008*, Publication du Conseil supérieur du Notariat, Rome, 2009

**PATAUT, E.**, *Le renouveau de la théorie des droits acquis*, in *Trav. Com. fr. DIP 2006-2008*, Paris, Pedone, 2010, pp. 71 et s.

- *L'exception de l'ordre public et la proposition de règlement relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et des actes authentiques en matière de succession et à la création d'un certificat successoral européen*, in *Rapport pour la Commission des affaires juridiques du Parlement européen*, décembre 2010

**PENE VIDARI, G.S.**, *Contratti post mortem*, in *Digesto*, IV éd., vol. I, sec. civ., Turin, 2003, pp. 411 et s.

**PETRELLI, I.**, *Article 39 du Règlement « Successions »*, in BONOMI, A. - WAUTELET, P., *Droit européen des successions-Commentaire du Règlement No 650/2012 du 4 juillet 2012*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 564 et ss.

**PHILIP. A.**, *The Scandinavian Conventions on Private International Law*, in *Recueil des Cours*, vol. 96, 1959

**PICONE, P.**, *La méthode de coordination entre ordres juridiques en droit international privé. Cours général de droit international privé*, in *Recueil des cours*, t. 276, 1999

- *La riforma italiana del diritto internazionale privato*, Padoue, Cedam, 1995

**PILLET, A.**, *De l'ordre public en droit international privé*, in *Mélanges A. Pillet*, Sirey, 1929, t. 1, p. 407 et s.

**POCAR, F.**, *L'assistenza giudiziaria internazionale in materia civile*, Padoue, Cedam, 1967

**POWERS, D.S.**, *The Islamic Inheritance System : A Socio-Historical Approach*, in MALLAT, C., CONNORS, J., (sous la direction de), *Islamic Family Law*, Londres, 1993

**RACINE, J.-B.**, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, Paris, L.G.D.J., 1999

**RIGAUX, F.-FALLON, M.**, *Droit international privé, droit positif belge*, 3e éd., Bruxelles, Larcier, 2005

**ROLIN, H.**, *Vers un ordre public réellement international*, in *Hommages à Basdevant*, Paris, 1960, pp. 441 et s.

**RÖTHEL, A.**, *Law of Succession and Testamentary Freedom in Germany*, in ANDERSON, M., ARROYO I AMAYUELAS, M., (sous la direction de), *The Law of Succession : Testamentary Freedom. European Perspectives*, Groningen, European Law Publishing, 2011, pp. 163 et s.

- *El derecho de sucesiones y la legítima en el derecho alemán*, Colección Notariado Hoy, Barcelone, Bosch, 2008

**SCOLES, E.**, *Choice of Law in Family Property transactions*, in *Recueil des Cours*, t. 209, 1988

**SCHAUER, M.-SCHEUBA, E.**, *Europäische Erbrechtsverordnung*, Vienne, Manz, 2012

**SCHOENBLUM, J.A.**, *Multistate and Multinational Estate Planning*, 5ème éd., Boston, Little, 2009

**SICCHIERO, G.**, *La trascrizione e l'intavolazione*, Turin, UTET, 1993

**SONNENBERGER, H.J.**, *Die question anglaise als Problem deutsch-französischer Nachlaßspaltung. Das Appartement des deutschen Erblassers an der Côte d'Azur*, IPRax, 2002

**SPERDUTI, G.**, *La qualificazione in diritto internazionale privato*, in *Saggi di teoria generale del del diritto internazionale privato*, Milan, 1967, pp. 7 et s.

**STRUYCKEN, T.** *L'ordre public de la communauté européenne*, in *Vers de nouveaux équilibres entre ordre juridiques. Mélanges en l'honneur de H.Gaudemet-Tallon*, Dalloz, 2008, pp. 617 et s.

**SUDRE, F.**, *Existe-t-il un ordre public européen*, in TAVERNIER, P. (sous la direction de), *Quelle Europe pour les droits de l'homme ? La Cour et la réalisation d'une union plus étroite*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 39 et s.

**TALPIS, J.**, *Succession substitutes*, in *Recueil des Cours*, t. 356, 2012

**TOMMASEO, F.**, *sub regio decreto 28 marzo 1929 n. 499 – Articoli 13 e seguenti*, in GABRIELLI, G.-TOMMASEO, F., *Commentario della legge tavolare*, 2ème éd., 1999, pp. 86 et s.

**TREMOSA, F.**, *Le certificat successoral européen*, in *Du Règlement Successions aux Régimes*

*Matrimoniaux : les solutions des notaires d'Europe*, publication réalisée par le CNUE dans le cadre du projet « L'Europe pour les Notaires, les Notaires pour l'Europe » (JUST/2012/JCIV/3392)

**TRIOLA, R.**, *Della tutela dei diritti. La trascrizione*, in M.BESSONE (sous la direction de), *Trattato di diritto privato*, 3<sup>ème</sup> éd., Turin, 2012

**TROMBETTA PANIGADI, F.**, *Osservazioni sulla futura disciplina comunitaria in materia di successioni per causa di morte*, in VENTURINI, G.-BARIATTI, S. (sous la direction de), *Nuovi strumenti del diritto internazionale privato. Liber Fausto Pocar*, 2009, pp. 951 et s.

**TORRES GARCÍA, T.**, *La legítima en el Código Civil*, in ÁLVAREZ GONZALEZ (sous la direction de), *Estudios de Derecho de familia y sucesiones (dimensiones internas y internacional)*, Santiago de Compostela, Imprenta Universitaria, 2009, pp. 297 et s.

**VALLADÃO, H.**, *Le droit international privé des États américains*, in *Recueil des Cours*, t. 8, 1952

**VAREILLES-SOMMIÈRES, P.**, *L'exception de l'ordre public et la régularité substantielle internationale de la loi étrangère*, in *Recueil des Cours*, t. 371, 2014

**VAQUER ALOY, A.**, *The Law of Succession*, in BUSSANI, M., WERRO, F. (sous la direction de), *European Private Law : A Handbook*, vol. I, Berne, 2009, pp. 555 et s.

**VISMARA, G.**, *Storia dei patti successori*, Milan, 1986

**VITTA, E.**, *Corso di diritto internazionale privato e processuale*, 4<sup>ème</sup> éd. (sous la direction de MOSCONI, F.), Turin, 1987

**VAN ERP, S.-AKKERMANS, B.**, (sous la direction de), *Cases, materials and texts on national, supranational and international property law*, Hart, 2012

**VON OVERBECK, A.E.**, *La professio juris comme moyen de rapprocher les principes du domicile et de la nationalité en droit international privé*, in *Mélanges en l'honneur de L.Fredericq*, Gand, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, 1965, pp. 1100-1112

- *Rapport explicatif à la Convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes*

*matrimoniaux*, in *Actes et documents de la Treizième session*, 1976, t. II, *Régimes matrimoniaux*

- *Les régimes matrimoniaux et les successions dans le nouveau droit international privé suisse*, Lausanne, Cedidac, 1988

- *Les questions générales du droit international privé à la lumière des codifications et des projets récents. Cours général de droit international privé*, in *Recueil des Cours*, t. 176, 1982

- *Divers aspects de l'unification du droit international privé, spécialement en matière de successions*, *Recueil des cours*, t. 104, 1961

**WATERS, W.M.**, *Rapport explicatif sur la Convention-Succession de 1989*, in *Conférence de La Haye-Actes et documents de la 16ème session*, 1988, t. II, *Successions-Loi applicable*, La Haye, 1988

**WOLFGANG, H.**, (sous la direction de), *La Charte des droits fondamentaux et le développement constitutionnel de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2002

**ZACCARIA, A.-TROIANO, S.**, *Gli effetti della trascrizione*, 2<sup>ème</sup> éd., Turin, 2008

**ZIMMERMANN, R.**, *Das Ehegattenerbrecht in historisch-vergleichender Perspektive*, in *RabelsZ*, 2015, vol. 79, n. 4, pp. 768 et s.

**ZOPPINI, A.**, *Le successioni in diritto comparato*, in SACCO, R. (sous la direction de), *Trattato di diritto comparato*, Turin, 2002

- *Il patto di famiglia*, in *Studi Salis*, vol. II, Turin, 2000, pp. 1265 et s.

### III. DICTIONNAIRES, ENCYCLOPÉDIES ET RÉPERTOIRES

**ANCEL, B. - LEQUETTE, Y.**, *Les grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé*, 5e éd., Paris, Dalloz, 2006

**BADIALI, G.**, *Ordine pubblico (diritto internazionale privato e processuale)*, in *Enc. Giur.*, XXII,



Rome, 1990

**BARILE, G.**, *Qualificazione, (diritto internazionale privato)*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milan, 1987, pp. 1 et s.

- *Ordine pubblico*, in *Enc. dir.*, XXX, Milan, 1980, pp. 1106 et s.

**CANSACCHI, G.**, *Interpretazione (interpretazione e applicazione delle norme di diritto internazionale privato)*, in *Enc. giur.*, XVII, Rome, 1989

**DROZ, G.A.L.-REVILLARD, M.**, *Successions*, in *J.-Cl. dr. int.*, fasc. 557-10

**GODECHOT-PATRIS, S.**, *Le nouveau droit international privé des successions : entre satisfactions et craintes*, in *Recueil Dalloz*, 2012, p. 2462-2469

**GORÉ, M.**, *La professio juris*, in *Deffrénois*, 30 août 2012, n° 15-16, p. 762-767

**KERAMEUS, K.**, *Enforcement Proceedings*, in *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. XVI, chap. 10, pp. 1-112

**LAGARDE, P.**, *Successions*, in *Répertoire de droit international*, Dalloz, 1998

**PAU, G.**, *Limiti all'applicazione del diritto straniero nell'ordinamento italiano*, in *Enc. giur.*, XXII, 1969, pp. 477 et s.

**RÉVILLARD, M.**, *Règlement (UE) 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*, *JurisClasseur Europe Traité*, 5 avril 2013, 2830

#### IV. CHRONIQUES, ARTICLES, COMMUNICATIONS

**AGUILAR BENITEZ DE LUGO, M., AGUILAR GRIEDER, H.,** *Orden público y sucesiones (I-II)*, in *BIMJ* (2005/1984-1985), pp. 873 et s.

**ANCEL, B.,** *Inconstitutionnalité du droit de prélèvement de l'héritier français dans les successions internationales*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2013, pp. 457-468

**ANCEL, B., MUIR WATT, H.,** *La désunion européenne : le Règlement dit « Bruxelles II »*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2001, pp. 436-441

**ÁNGULO RODRIGUEZ, M.,** *Du moment auquel il faut se placer pour apprécier l'ordre public international*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1972, p. 375 et s.

**ARROYO I AMAYUELAS E., FARNÓS AMORÓS, E.,** *Kinship Bonds and Emotional Ties: Lack of a Family Relationship as Ground for Disinheritance*, in *European Review of Private Law*, 2016, 2, pp. 220 et s.

**BALLARINO, T.,** *Personnes, familles, régimes matrimoniaux et successions dans la loi de réforme du droit international privé italien*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1996, pp. 21-40

**BALLARINO, T.-MARI, L.,** *Uniformità e riconoscimento – Vecchi problemi e nuove tendenze cooperazione giudiziaria nell Comunità europea*, in *Riv. dir. int.*, 2006, pp. 12 et s.

**BARATTA, R.,** *Recognition of foreign personal and family status : a rights based perspective*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2, 2016, pp. 413 et s.

**BARRIO GALLARDO, A.,** *Atemperar la rigidez de la legítima*, in *Aranzadi Civil*, 2008, 21, pp. 15 et s.

**BARRET JR, E.L.,** *The Doctrine of Forum Non Conveniens*, in *California Law Review*, vol. 35, 1947, pp. 380-395

**BARTIN, E.,** *Les dispositions d'ordre public, la théorie de la fraude à la loi et l'idée de communauté internationale*, in *Rev. dr. int., législ. comp.*, 1897, pp. 385 et s.

**BASEDOW, J.,** *Le rattachement à la nationalité et les conflits de nationalité en droit de l'Union*

européenne, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2010, pp. 427-456

- *Federal Choice of Law in Europe and the United States – A Comparative Account of Interstate Conflicts*, in *Tulane Law Review*, 2008, pp. 2119 et s.

**BATIFFOL, H.**, *Le pluralisme des méthodes en droit international privé*, in *Recueil des cours*, t. 139, 1973

- *L'avenir du droit international privé*, in *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1973, pp. 168 et s.

- *Réflexions sur la loi applicable aux successions*, in *RabelsZ*, 1958, pp. 791 et s.

**BATTISTELLA, L.**, *Il trust e le implicazioni di diritto tavolare*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2006, 1, pp. 27 et s.

**BEAUMONT, P.-JOHNSTON, E.**, *Can Exequatur Be Abolished in Brussels I Whilst Retaining a Public Policy Defence ?*, in *Journal of Private International Law*, 6, 2010, pp. 249 et s.

**BONOMI, A.**, *Le nouveau droit européen des successions internationales*, in *L'Observateur de Bruxelles*, Dossier spécial de janvier 2013

- *The Interaction among the Future EU Instruments on Matrimonial Property, Registered Partnership and Successions*, in *Yearbook of Private International Law*, 2012, vol. XIII, pp. 217-232

- *Prime considerazioni sulla proposta di regolamento sulle successioni*, *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2010, pp. 875-914

- *Testamentary Freedom of Forced Heirship? Balancing party Autonomy and the Protection of Family Members*, in *Netherlands International privatrecht*, 2010, pp. 605-610

- *La loi applicable aux successions dans le nouveau droit international privé italien et ses implications dans les relations italo-suisse*, *RSDIE*, 1996, pp. 483-499

**BOULANGER, F.**, *Révolution juridique ou compromis en trompe-l'oeil? À propos du nouveau*

*règlement européen sur les successions internationales*, JPC éd. G 2012, n° 42, 15 octobre 2012, 1120

- *Les successions internationales dans l'Union européenne, perspectives pour une harmonisation*, Bruxelles 10 et 11 mai 2004, in Dr. not., I, 2004

**BROCHER, C.**, *Théorie du droit international privé*, in *Rev. dr. int. lég. comp.*, 1872, pp. 196 et s.

**CAFARI PANICO, R.**, *L'efficacia degli atti pubblici stranieri. La proposta di regolamento su giurisdizione e legge applicabile a successioni e testamenti*, in BARUFFI, M.-C., CAFARI PANICO, R. (sous la direction de) *Le nuove competenze comunitarie. Obbligazioni alimentari e successioni*, Padoue, 2009

**CALLÉ, P.**, *L'acceptation et l'exécution des actes authentiques*, in *JCP N*, 2013, n° 15, 1086

**CALÒ, E.**, *Patto di famiglia e norme di conflitto*, in *Famiglia, persone e successioni*, 2006, n° 7, pp. 62 et s.

**CANIVET, G.**, *La convergence des systemes juridiques du point de vue du droit privé français*, in *R.I.D.C.*, 2003, vol. 55, n° 1, pp. 7 et s.

**CASTELLANOS RUIZ, E.**, *Reenvío, unidad de la sucesión y armonía internacional de soluciones en el derecho sucesorio*, in *Revista Colombiana de Derecho Internacional*, n. 2, 2003, pp. 25-39

**CLERICI, R.**, *Articolo 46 (Successioni per causa di morte)*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1995, pp.1136-1144

**COHEN, D.**, *La Convention européenne des droits de l'homme et le droit international privé français*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1989, pp. 451 et s.

**CRÔNE, R.**, *Successions internationales : la révolution en marche*, in *Solutions notaires*, 2012, n°8-9, pp. 29 et s.

- *Le certificat successoral européen « super acte de notoriété » des successions transfrontalières*, in *Solutions notaires*, 2012, n° 10, pp. 23 et s.

**DAMASCELLI, D.**, *La « circulation » au sein de l'espace judiciaire européen des actes authentiques en matière successorale*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2013, pp. 425 et s.

- *Il « patto di famiglia » nel diritto internazionale privato*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2007, pp. 626 et s.

**DAVÍ, A.**, *Riflessioni sul futuro diritto internazionale privato europeo delle successioni*, in *Riv. dir. int.*, 2005, pp. 297-341

- *L'autonomie de la volonté en droit international privé des successions dans la perspective d'une future réglementation européenne*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2004, pp. 473-498

**DAVÍ, A.-ZANOBETTI, A.**, *Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni nell'Unione europea*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, octobre 2013, vol. 5, n° 2, pp. 5 et s.

**DÖRNER, H.**, *EuErbVO : Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge (ZEV)*, 2012, pp. 509-518

- *Der Entwurf einer europäischen Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht – Überblick und ausgewählte Probleme*, in *ZEV*, 2010, pp. 227 et s.

**DROZ, G.A.L.**, *La conférence de La Haye et le droit international privé notarial : de récentes conventions en matière de trusts et de successions*, in *JCP N*, 1989, art. 59717

- *Saisine héréditaire et administration de la succession en droit international privé français et comparé*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1970, pp. 183-190

- *Conflicts de lois en matière de successions et de régimes matrimoniaux*, in *Journal des notaires*, 1961, artt. 46327 et 46336

**DUNCAN, W.**, *The Hague Conference on Private International Law and its Current Programme of Work Concerning the International Protection of Children and Other Aspects of Family Law*, in *Yearbook of Private International Law*, vol. II, 2000, pp. 41 et s.

**FITCHEN, J.**, *"Recognition", acceptance and enforcement of authentic instruments in the Succession Regulation*, in *Journal of Private International Law*, 2012, 8, pp. 323-358

**FONGARO, E.**, *L'anticipation successorale à l'épreuve du « règlement successions »*, in *JDI*, 2014, pp. 477-482

- *La préparation d'une succession internationale ou l'art subtil d'é luder la réserve héréditaire*, in *JCP N*, 2008, n°24, pp. 16-25

**FÖTSCHL, A.**, *The Relationship of the European Certificate of Succession to National Certificates*, in *Eur. Rev. Priv. Law*, 2010, pp. 1259 et s.

**FRICERO, N.**, *Une nouvelle réglementation des successions transfrontalière dans l'Union européenne*, in *Procédures*, 2012, p. 283

**FUCHS, A.**, *Registered Partnership, Same-sex marriage and Children : Crossing Borders*, in *Riv. it. dir. int. priv. proc.*, 2, 2016, pp. 445 et s.

**FUMAGALLI, L.**, *Rinvio e unità della successione nel nuovo diritto internazionale privato italiano*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1997, pp. 829-837

- *Considerazioni sull'unità del concetto di ordine pubblico*, in *Comunicazioni e studi*, 1985, pp. 593 et s.

**GRIMALDI, M.**, *Brèves réflexions sur l'ordre public et la réserve héréditaire*, *Défrenois*, 30 août 2012, n° 15-16, p. 755-761

**HARRIS, J.**, *The Proposed EU Regulation on Succession and Wills : Prospects and Challenges*, in *Trust Law International*, 2008, pp. 211-221

**HAYASHI, T.**, *International Succession in Japan*, in *Japanese Yearbook of International Law*, 2009, pp. 445-457

**KINDLER, P.**, *Vom Staatsangehörigkeits-zum Domizilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union*, in *IPrax*, 2009, pp. 47-58

**KOHLER, C.-BUSCHBAUM, M.**, *La « reconnaissance » des actes authentiques prévue pour les successions transfrontalières. Réflexions critiques sur une approche douteuse entamée dans l'harmonisation des règles de conflits de lois*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2010, pp. 643 et s.

**JACOBY, E.**, *Le certificat successoral européen et les registres fonciers*, in *JCP N*, 15 mars 2013, n° 11, 343

- *Acte de notoriété ou certificat successoral européen?: du nouveau pour le notaire français chargé du règlement d'une succession internationale*, in *JCP N*, 22 juin 2012, n° 25, 1272

**KINDLER, P.**, *La legge regolatrice delle successioni nella proposta di regolamento dell'Unione Europea: qualche riflessione in tema di carattere universale, rinvio e professio juris*, in *Riv. dir. int.*, 2011, pp. 422 et s.

**KOHLER, M.-BUSCHBAUM, M.**, *La reconnaissance des actes authentiques prévue pour les successions transfrontalières*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2010, p. 629 s.

**LAGARDE, P.**, *Les principes de base du nouveau règlement sur les successions*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2012, pp. 691-703

- *Développements futurs du droit international privé dans une Europe en voie d'unification : quelques conjectures*, in *RabelsZ*, 68, 2004, pp. 225 et s.

- *La nouvelle Convention de La Haye sur la loi applicable aux successions*, in *Rev. Crit. Dr. Int. Priv.*, 1989, pp. 249-258

**LEANDRO, A.**, *La legge regolatrice degli effetti reali del trasferimento di strumenti finanziari tramite intermediari*, in *Riv. dir. int.*, 2006, n. 2, pp. 384 et s.

**LEGRAND, P.**, *European Legal Systems are not Converging*, in *ICLQ*, 45, 1996, pp. 52 et s.

**LEIN, E.**, *A Further Step Towards a European Code of Private International Law : The Commission Proposal for a Regulation on Succession*, in *Yearbook of Private International Law*, 2009, pp. 119-131

**LEREBOURG-PIGEONNIÈRE, R.**, *Observations sur la question du renvoi*, in *JDI*, 1924, p. 877-884

**LEWALD, H.**, *La réglementation de l'ordre public sur le terrain des traités diplomatiques*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1928, p. 159-167

**LOUSSOUARN, Y.**, *L'administration des successions en droit international privé*, in *JDI*, 1970, pp. 251-263

**MANCINI, P.-S.**, *De l'utilité de rendre obligatoire pour tous les Etats, sous la forme d'un ou de plusieurs traités internationaux, un certain nombre de règles générales du Droit international privé pour assurer la décision uniforme des conflits entre les différentes législations civiles et criminelles*, in *Journal dr. int., priv.*, 1874, IV, pp. 221 et ss.

**MOSCONI, F.**, *Qualche riflessione in tema di ordine pubblico nel progetto di riforma e nella convenzione di Bruxelles del 1968*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1992, pp. 5 et s.

**NOURISSAT, C.**, *Vers un droit européen des successions ?*, Recueil Dalloz, 2010, p. 752 s.

- *Le futur droit des successions internationales de l'Union européenne*, Defrénois, 28 février 2010, n°4, pp. 393 et s.

**NUYTTEN, B.**, *Preuve non contentieuse de la qualité d'héritier*, in *JCP N*, 2000, pp. 11 et s.

**OSTER, J.**, *Public Policy and Human Rights*, in *Journal of Private International Law*, 11, 2015, pp. 542 et s.

**OUGHTON, R.D.** (sous la direction de), *Tyler's Family Provision*, 3<sup>ème</sup> éd., London, Buttersworth, 1997

**PALAZZO, A.**, *Autonomia contrattuale e successioni anomale*, Naples, 1983 ; A.LEPRI, *Patto successorio*, in *Nuova Giur. Civ.*, 1985, I, pp. 95 et s.

**PAMBOUKIS, Ch.**, *La reconnaissance-métamorphose de la méthode de la reconnaissance*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2008, pp. 513 et s.



**PÉROZ, H.**, *Vers une simplification du règlement des successions internationales pour la pratique notariale : proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil IP/09/1508, 14 octobre 2009*, in *JCP N*, 2009, pp. 679-687

**PETRELLI, I.**, *Le nouveau droit international privé italien de la filiation*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2014, pp. 559 et s.

**PICARD, J.**, *L'acte de notoriété – preuve de la qualité d'héritier. Loi 3 décembre 2001*, in *JCP N*, 2002, pp. 1309 et s.

**PILLEBOUT, J.-F.**, *La nouvelle notoriété*, in *JCP N*, 2002, pp. 1584 et s.

**QUIÑONES ESCAMEZ, A.**, *Proposition pour la formation, la reconnaissance et l'efficacité internationale des unions conjugales ou de couple*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2007, pp. 357 et s.

**RADICATI DI BROZOLO, L.**, *L'influence sur les conflits de lois des principes de droit communautaire en matière de liberté de circulation*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1993, pp. 401 et s.

**RÉVILLARD, M.**, *Successions internationales : le règlement du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 en matière de succession*, *Defrénois*, 30 août 2012, n° 15-16, p. 743-754

**REYNIS, B.**, *Le certificat successoral européen, un acte authentique européen*, *Defrénois* 30 août 2012, n° 15-16, p. 767-771

**RIGAUX, F.**, *Commentaire des résolutions adoptées par le septième Congrès de l'Union internationale du notariat latin*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1964, pp. 168-177

**ROSSOLILLO, G.**, *Registered Partnerships e matrimoni tra persone dello stesso sesso : problemi di qualificazione ed effetti nell'ordinamento italiano*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2003, pp. 363 et s

**SANA-CHAILLE DE NÈRE, S.**, *La loi applicable à la succession dans le Règlement du 4 juillet 2012*, in *JCP N*, 2013, pp. 1082 et s.

**SAGAUT, J.-F.**, *Le certificat successoral européen : un acte en quête de notoriété*, in *JCP N*, 2013,

n°15, pp. 1086 et s.

**SCOLES, E.**, *The Hague Convention on Succession*, in *American Journal of Comparative Law*, 1994, n. 1, pp. 85-94

**SCHMIDT, S.K.**, *Mutual recognition as a new mode of governance*, in *Journal of European Public Policy*, 14 :5, pp. 667 et s.

**SICOT, G.-LETELLIER. H.**, *Le droit des successions et le législateur communautaire: vers de grandes réformes*, in *Gaz. Pal.*, 29 janvier 2011, pp. 9 et s.

**SPERDUTI, G.**, *Limite dell'ordine pubblico*, *Riv. dir. int.*, 1960, pp. 303 et s.

- *Sul limite dell'ordine pubblico internazionale ed ordine pubblico interno*, in *Riv. dir. int.*, 1954, pp. 82 et s.

**TIEDEMANN, A.**, *Die Rechtswahl im deutschen internationalen Erbrecht*, in *RabelsZ*, 1991, pp. 24-35

**TIMBAL, P.C.**, *La contribution des auteurs et de la pratique coutumière au droit international privé du Moyen Age*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1955, pp. 25-39

**TOMMASEO, F.**, *Il certificato di eredità: struttura del procedimento e poteri del giudice*, in *Notariato*, 2007, pp. 191 et s.

**TONDO, S.**, *Sulla trascrizione di acquisti immobiliari a causa di morte*, in *Vita notarile*, 2001, I, pp. 1182 et s.

**TONOLO, S.**, *Lo scioglimento delle unioni di fatto e degli accordi di convivenza nel diritto internazionale privato e processuale italiano*, in *Riv. dir. intern.*, 2005, pp. 1001 et s.

**VAREILLES-SOMMIÈRES, P.**, *Pour une meilleure consolidation européenne des dispositions de planification successorale prises avant le 17 août 2015 relativement à une succession internationale*, in *D.*, 2012, pp. 2321-2329

**VITTA, E.**, *Corso di diritto internazionale privato e processuale*, 4ème éd. (sous la direction de MOSCONI, F.), Turin, 1987

**VAN ERP, S.**, *The New Succession Regulation : the lex rei sitae rule in need of reappraisal ?*, in *European Property Law Journal*, 2012, pp. 3 et s.

**WAUTELET, P.**, *Le nouveau régime des successions internationales*, in *Revue générale de droit civil belge*, 2005, pp. 380-392

**WATERS, W.M.**, *Rapport explicatif sur la Convention-Succession de 1989*, in *Conférence de La Haye-Actes et documents de la 16ème session*, 1988, t. II, *Successions-Loi applicable*, La Haye, 1988

**WILKE, F.M.**, *Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erberchtsverordnung*, in *Recht der internationalen Wirtschaft (RIW)*, 2012, pp. 604-612

**WILSCH, H.**, *EuERbVO : Die Verordnung in der deutschen GUNdbuchpraxis*, in *ZEV*, 2012, pp. 251 et s.

## V. JURISPRUDENCES

### Jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne

CJUE, 29 novembre 1956, C-8/55, *Fédération Charbonnière de Belgique c. Haute Autorité*, in *Rec. 1956*, p. 205

CJUE, 15 juillet 1964, C-6/64, *Flaminio Costa c. Ente Nazionale per l'Energia Elettrica*, in *Rec. 1964*, p. 1149

CJCE, 30 novembre 1976, C-42/76, *Josef de Wolf c. Harry Cox BV*, in *Rec. 1976*, p. 1759

CJUE, 8 décembre 1987, C-144/86, *Gubisch Maschinenfabrik*, in *Rec. 1986*, p. 4871

CJUE, 17 juin 1999, C-260/97, *Unibank A/S c. Flemming G. Christensen*, in *Rec. 1999*, p. I-3724

CJUE, 14 mars 2000, C-54/99, *Église de scientologie*, in *Rec. 2000*, p. I-1335

CJUE, 28 mars 2000, C-7/98, *Krombach c. Bammerski*, in *Rec. 2000*, I-1956

CJUE, 11 mai 2000, C-38/98, *Renault SA c. Maxicar SpA et Orazio Formento*, in *Rec. 2000*, I-3009

CJCE, 9 décembre 2003, C-116/02, *Gasser c. Missat*, in *Rec. 2003*, p. I-14721

CJUE, 14 octobre 2004, C-36/02, *Omega Spielhallen-und Automatenaufstellungs-GmbH c. Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn*, in *Rec. 2004*, p. I-9609

CJCE, 1<sup>er</sup> mars 2005, C-281/02, *Andrew Owusu c. Mamme Bay Resorts Ltd*, in *Rec. 2005*, p. I-1445

CJUE, 10 juillet 2008, C-33/07, *Ministerul Administrației și Internelor Direcția Generală de Pașapoarte București c. Gheorghe Jipa*, in *Rec. 2008*, p. 5157

CJUE, 2 avril 2009, C-394/07, *Gambazzi c. DaimlerChrysler Canada Inc. et CIBC Mellon Trust Company*, in *Rec. 2009*, p. I-2563

CJCE, 16 juillet 2009, C-168/08, *Lazlo Hadadi c. Marta Mesko*, in *Rec. 2009*, p. I-06871

### **Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme**

CEDH, 13 juin 1979, n°6833/74, *Marckx c. Belgique*

CEDH, 29 octobre 1987, n°8695/79, *Inze c. Autriche*

CEDH, 1<sup>er</sup> février 2000, n°34406/97, *Mazurek c. France*

CEDH, *Pellegrini*, 20 juillet 2001, in *Rev. Crit. dr. Int. Priv.*, 2004, p. 106, note de L.L.CHRISTIANS

CEDH, 13 février 2003, *Refah Partisi et autres c. Turquie*

CEDH, 13 juillet 2004, n°69498/01, *Pla et Puncernau c. Andorre*

CEDH, 22 décembre 2004, n°68864/01, *Merger et Cros c. France*

CEDH, 28 mai 2009, n°3545/04, *Brauer c. Allemagne*

CEDH, 24 juin 2010, *Shalk et Kopf c. Autriche*, req. n°30141/04

CEDH, 7 février 2013, n°16574/08, *Fabris c. France*

CEDH, 7 février 2013, n°16574/08, *Fabris c. France*

CEDH, 19 février 2013, *X et c. Autriche*, req. n°19010/07

### **Jurisprudence française**

Trib. Seine, 22 janvier 1947, in *D.*, 1947, p. 126

Trib. Civ., Orléans, 27 février 1951, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1954, p. 358, note de H.BATIFFOL

TGI Seine, 12 janvier 1966, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1967, p. 120

TGI Paris, 5 décembre 1979, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1981, p. 88

TGI Paris, 10 juillet 2013, n°06/13502

C.A. Alger, 24 décembre 1889, in *Clunet*, 1891, p. 1171

C.A. Aix-en-Provence, 19 mars 1982, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1983, pp. 282 et s., note de G.L.A.DROZ

C.A. Paris, 12 juillet 1984, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1985, pp. 525 et s., note de Y.LEQUETTE

C.A. Paris, 13 décembre 2001, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 2002, p. 730, note de L.GANNAGE

C.A. Aix-en-Provence (1ère Ch. B civ.), 16 octobre 2003, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2004, p. 589, note de P. LAGARDE

Cass. civ. 1ère, 28 février 1860, in *S.*, 1860, I, p. 210

Cass., 24 juin 1878, in *Clunet*, 1879, p. 285

Cass., 22 février 1882, in *Dalloz*, 1882, 1, p. 301

Cass., 7 mars 1938, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, p. 474, note de H.BATTIFOL

Cass. civ. 22 mars 1944, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1946, p. 107, note de J.P.NIBOYET

Cass. civ. 1ère, 11 avril et 1er mai 1945, in *D.*, 1945, p. 245, note de P.LEREBOURGS-PIGEONNIERE ; *S.*, 1945, I, p. 121, note de H.BATTIFOL ; *JPC*, 1945, II, p. 2895, note de R.SAVATIER

Cass. civ. 25 mai 1948, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1949, p. 89, note de H.BATTIFOL ; in *D.*, 1948, p. 357, note de P.LEREBOURGS-PIGEONNIERE ; in *S.*, 1949, I, p. 21, note de J-P.NIBOYET

Cass. civ., 21 juin 1948, in *JPC*, 1948, II, n°4422, note de P.LEREBOURGS-PIGEONNIERE; in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1949, p. 557, note de PH.FRANCESKAKIS

Cass. civ. 17 avril 1953, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1953, p. 412, note de H.BATTIFOL ; *Clunet*, 1953, p. 860, note de M.PLAISANT ; *RabelsZ*, 1955, p. 520, note de PH.FRANCESKAKIS

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 22 juin 1955, *Rev. crit. dr. int. Priv.*, 1955, p. 723, note de H.BATIFFOL

Cass. civ. 1ère, 28 janvier 1958, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1958, p. 110, note de R.JAMBU-MERLIN ; *JCP*, 1958, II, 10488, note de P.LOUIS-LUCAS.

Cass. civ., 19 octobre 1959, in *Rev. Crit. Dr. Int. Priv.*, 1960, p. 215, note de Y.LEQUETTE

Cass. civ., 30 octobre 1962, in *D.*, 1963, p. 109, note de D.HOLLEAUX

Cass. civ. 1ère, 15 mai 1963, in *Rev. Cr. Dr. Int. Priv.*, 1964, p. 532, note de P.LAGARDE ; note de PH.MALAUURIE; *JPC*, 1963, II, 13365, note de H.MOTULSKY

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 7 janvier 1964, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 1964, p. 344, note de H.BATTIFOL

Cass., civ., 1<sup>er</sup> février 1972, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1973, pp. 315 ss., note de G.L.A.DROZ

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 19 décembre 1973, in *D.*, 1974, p. 661, note de E.MEZGER

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 1<sup>er</sup> avril 1981, in *Clunet*, 1981, p. 812, note de D.ALEXANDRE

Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 16 mars 1999, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2000, p. 223, note de G.A.L.DROZ ; in *Clunet*, 1999, p. 774, note de A.HUET ; *Rev. gén. dr. proc.*, 1999, p. 747, note de H.MUIR WATT

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 21 mars 2000, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2000, p. 399, note de B. ANCEL ; in *D.* 2000, p. 539, note de F.BOULANGER

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 3 juillet 2001, in *D.* 2001, p. 3378, note de M-L.NIBOYET

Cass. civ., 1<sup>ère</sup>, 17 février 2004, in *Rev. cr. dr. int. priv.*, 2004, p. 423, note de P.HAMMJE ; *JCP*, 2004, II, 10128, note de H.FULCHIRON

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 10 mai 2006, in *JPC*, 2006, II, 10164, note de T.AZZI

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 20 juin 2006, *Clunet*, 2007, p. 125, note de H.GAUDEMET-TALLON

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 11 février 2009, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 2009, note de B.ANCEL p. 512

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 23 juin 2010, *Clunet*, note de H.PEROZ

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 10 octobre 2012, pourvoi n°11-18345

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 21 novembre 2012, n°1330, pourvois n°10-17.365/10-30.845

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 23 octobre 2013, n°12-21344

Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 25 mai 2016, pourvoi n° 15-16.935

Cons. Const., 5 août 2011, n° 2011-159 QPC, in *Dalloz*, 2012, 1228, observations de H.GAUDEMET TALLON et F. JAULT-SESEKE ; in *Défrénois*, 2011, p. 1351, note de M.REVILLARD ; in *JDI*, 2012, p. 135, note de S.GODECHOT PATRIS;

### **Jurisprudence italienne**

*Trib. Bolzano*, 8 mars 1968, in *Riv. Giur. Alto Adige*, 1968, p. 220

*Trib. Chiavari*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1977, p. 379

*Trib. Sanremo*, 31 décembre 1984, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1986, p. 341

*Trib. Napoli*, sect. VI civ., 30 juin 2009, in *Vita notarile*, II, 2011, p. 755

C.A. Turin, 1<sup>er</sup> décembre 1968, in *Clunet*, 1976, p. 178

C.A. Milan, 4 décembre 1992, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1994, p. 82  
Cass. civ., 10 mars 1995, n° 2788, in *Riv. dir. int.*, 1996, p. 1069  
Cass. civ. 24 juin 1996, n°5832, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2000, p. 784  
Cass. civ., 9 mars 1998, n°2622, in *Foro it.*, 1999, I, p. 983  
Cass. 2 mars 1999, n°1739, in *Foro it.*, 1999, I, 1458, note de G.BALENA  
Cass. civ. Sez. Un., 25 octobre 2004, n. 20644, in *Giur. It.*, 2005, 1605  
Cass. 28 décembre 2006, n°27592  
Cass. civ., 15 mars 2012, n. 4184, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2012, p. 747  
Cass. civ., 30 septembre 2016, n° 19599  
*Corte Cost.*, 14-15 avril 2010, n. 138, in *GU*, 21 avril 2010, n°16, série 1<sup>ère</sup> spéc.

### **Jurisprudences étrangères**

Tribunal de Première Instance de Monaco, 23 février 1995, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1996, pp. 440 et s., note de B.ANCEL  
CA Monaco, 17 avril 1972, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1974, p. 76, note de Y.LOUSSOUARN  
Cour Anvers, 22 avril 1986, *Clunet*, 1989, p. 768, note de L.BARNICH  
High Court, 14 novembre 1929, *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1930, p. 130  
Surrogate's Court of New York, 10 avril 1950, *Clunet*, 1950, p. 977  
Oberlandesgericht Karlsruhe, 29 juin 1989, *NJW*, 1990, p. 1420  
*Landgericht* Hambourg, 12 février 1991, in *IPRechtssprechung*, 1991, pp. 264 et s.  
*ATF*, 102, II, 136, 1976, *Hirsch c. Cohen* (note 111, chap. II)  
*BverfGE (Bundesverfassungsgericht)*, 19 avril 2005, in *NJW*, 2005, p. 1561  
*Tribunal Supremo*, 15 novembre 1996, *Lowenthal*, in *IPRax*, 1998, p. 135, note de E.RODRÌGUEZ PINEAU  
*Tribunal Supremo*, 15 novembre 1996, *Lowenthal*  
*SAP (Sentencia de la Audencia Provincial)* de Málaga, 13 mai 2002

SAP Alicante, 27 février 2004; SAP Tarragona, 13 mai 2004

SAP Granada, 19 juillet 2004; SAP Barcellona, 28 septembre 2004

## VI. TEXTES ET DOCUMENTS

### Documents et législations internationales

« Les pactes successoraux », Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé aux cours des travaux préparatoires à la Convention de La Haye sur la loi applicable aux successions à cause de mort de 1989, in *Conférence de La Haye de droit international privé, Actes et documents de la Seizième session*, vol. II, Successions-loi applicable, La Haye, 1990, pp. 222 et s.

Convention de La Haye du 5 octobre 1961 sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires (disponible à l'adresse <http://www.hcch.net/>).

Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur l'administration internationale des successions, disponible sur le site web de la Conférence de La Haye à l'adresse <http://www.hcch.net/>.

Convention portant loi uniforme sur la forme d'un testament international, adoptée à Washington le 26 octobre 1973 et entrée en vigueur en 1978 (<http://www.unidroit.org/>)

### Documents et législations de l'Union européenne

Rapport sur la Convention de Lugano du 16 septembre 1988, JO C 189 du 28 juillet 1990

« Le programme de La Haye : renforcer la liberté, la sécurité et la justice dans l'Union européenne », adopté par le Conseil européen réuni à Bruxelles les 4 et 5 novembre 2004. J.O. C 53 du 3 mars 2005

« Le programme de Stockholm - Une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens », adopté par le Conseil européen réuni à Bruxelles les 10 et 11 décembre 2009, J.O. C 115 du 4 mars 2010

« Les actes authentiques en matière de successions », Présidence du Conseil de l'Union européenne, 1<sup>er</sup> octobre 2010, document n°13510/10 JUSTCIV 156

Communication de la Commission européenne du 25 novembre 2013 « Libre circulation des citoyens de l'Union et des membres de leur famille : cinq actions pour faire la différence », COM (2013) 837 final.

Livre vert « Successions et testaments » du 1er mars 2005 [COM (2005) 65 final]

Conclusions du Conseil de l'Union européenne sur le Réseau Judiciaire européen en matière civile et commerciale, adoptées le 8 décembre 2016, 15349/16, [JUSTCIV 318]

Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil du 14 octobre 2009 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, COM (2009) 154 définitif

Règlement (UE) 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, in *J.O.U.E.* L. 201, 27 juillet 2012, p. 107

RÈGLEMENT (UE) 2016/1191 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 6 juillet 2016 visant à favoriser la libre circulation des citoyens en simplifiant les conditions de présentation de certains documents publics dans l'Union européenne, et modifiant le règlement (UE) n° 1024/2012, in *J.O.U.E.* L. 200, 26 juillet 2016, p. 1

RÈGLEMENT (UE) 2016/1103 DU CONSEIL du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux, in *J.O.U.E.* L. 183, 8 juillet 2016, p. 1

RÈGLEMENT (UE) 2016/1104 DU CONSEIL du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, in *J.O.U.E.* L. 183, 8 juillet 2016, p. 30

## VII. SITES INTERNET

[www.successions-europe.eu](http://www.successions-europe.eu)

[www.arert.eu](http://www.arert.eu).

[www.e-justice.europa.eu](http://www.e-justice.europa.eu)

[www.elra.eu](http://www.elra.eu)

[www.notaries-of-europe.eu](http://www.notaries-of-europe.eu)