



**LOU NOTARI**  
MONTPELLIER

# XXVIX<sup>ème</sup> VEILLE JURIDIQUE

Période du 1<sup>er</sup> novembre 2020 au 1<sup>er</sup> mars 2021

**Master II Droit Notarial**  
**Promotion 2020-2021**



# REMERCIEMENTS

L'ensemble de la Promotion du Master II Droit Notarial et l'association Lou Notari remercient leurs sponsors pour leur confiance et leur soutien à la réalisation de la XXVIII<sup>ème</sup> veille juridique.



Généalogistes spécialisés dans la recherche d'héritiers, de vérification de dévolutions successorales et de localisation de personnes, au service des notaires et de tous.



Partenaire des notaires depuis plus de 30 ans, logiciels et services répondants aux besoins spécifiques de la profession notariale. Premier éditeur français de logiciels pour le notariat.

## **PARTIE II : LES SUCCESSIONS ET LES LIBÉRALITÉS**

### **I. DES APPORTS JURISPRUDENTIELS SUR LE ROLE DES INTERVENANTS DANS LE REGLEMENT D'UNE SUCCESSION : DE LA RECHERCHE D'HERITIER A LA SURVEILLANCE D'UNE OPERATION DE PARTAGE**

La Cour de cassation a pu apporter des éclairages sur la rémunération du généalogiste dans une succession (A), mais aussi sur les pouvoirs du juge en matière de succession (B) concernant la notion d'opposition d'intérêt en matière d'administration légale (1) et les pouvoirs du juge commis à la surveillance des opérations de partage (2).

## **A. La rémunération du généalogiste conditionnée à la signature d'un contrat avec l'héritier**

➤ *Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 18 novembre 2020, n° 19-10.965, F+P+B*

L'affaire portée devant la Haute Cour concernait la rémunération d'un généalogiste qui, mandaté par le notaire chargé de la succession, a identifié et certifié la défenderesse, avec laquelle il n'avait conclu de contrat, comme l'unique héritière du défunt. Afin de se voir rémunérée et indemnisée des frais déboursés, la société de généalogistes a assigné l'héritière, sur le fondement de la gestion d'affaires, dans le but de la voir condamnée à lui verser une somme correspondant à 20% hors taxes des actifs nets de la succession perçus ou à percevoir par elle, cette somme incluant les éventuels capitaux d'assurance-vie.

La Cour d'appel de Douai par un arrêt du 4 octobre 2018, a accueilli la demande de la société et a fixé la rémunération de la société à 8% hors taxes de l'actif net successoral, comprenant les éventuels capitaux d'assurance-vie, et a condamné la défenderesse à verser cette somme au généalogiste. La défenderesse se pourvoit alors en cassation.

En réalité, il était question de savoir si, *dès lors que le généalogiste agit à l'occasion de sa profession, il doit être rémunéré pour le service rendu même en l'absence de tout contrat, ou s'il doit uniquement être indemnisé à hauteur des dépenses spécifiques, utiles ou nécessaires qu'il a exposées.*

Au visa de l'**article 1375 du Code civil**, la première chambre civile, dans un *arrêt du 18 novembre 2020*, casse partiellement l'arrêt rendu par la Cour d'appel. Elle souligne que si la société n'avait pas eu d'utilité quant à la révélation du décès du défunt, seule l'intervention du généalogiste avait permis de vérifier l'absence d'héritier jusqu'au sixième degré dans la branche paternelle, permettant ainsi de sécuriser l'établissement de l'attestation de dévolution successorale.

Elle estime toutefois que lorsque le généalogiste, dans l'exercice de sa profession, a rendu un service à l'héritier sans avoir conclu de contrat avec ce dernier, alors il ne peut être indemnisé qu'à hauteur des dépenses utiles ou nécessaires qu'il a exposées pour la recherche de l'héritier considéré et la détermination de ses droits successoraux.

## **B. Des éclairages apportés sur les pouvoirs du juge en matière de succession**

### **1. Le rôle du juge sur la notion d'opposition d'intérêt en matière d'administration légale**

➤ *Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 16 décembre 2020, n° 19.19.370, P*

Les parents demeurent en principe les administrateurs légaux de l'enfant mineur. Cependant, en présence de certains éléments, un administrateur judiciaire peut être désigné pour parer à la défaillance d'un administrateur légal. Une des raisons de la nomination d'un administrateur *ad hoc* est l'opposition d'intérêts entre l'administrateur légal et le mineur, que les juges de la première chambre civile de la Cour de cassation précisent dans cet *arrêt rendu le 16 décembre 2020*.

Il s'agissait en l'espèce d'une mineure au bénéfice de laquelle avait été désigné un administrateur *ad hoc* sur demande du département de la Gironde au juge des tutelles de mineurs afin de la représenter dans les opérations de liquidation de la succession de son père, qui était divorcé de sa mère, initialement administrateur légal.

La cour d'appel désigne ainsi un administrateur *ad hoc* qui devra représenter la mineure dans l'intégralité des opérations afférentes à la liquidation de la succession de son père. Les juges du fond se justifient en relevant que Madame ne se trouvait certes pas en opposition avec les intérêts de sa fille, mais que des faits avérés prouvaient qu'il était impossible pour la mère de s'occuper de plusieurs affaires à la fois et de représenter correctement les intérêts de sa fille. De plus, il apparaît que par la faute de Madame, le règlement de la succession avait tardé.

La mère de la mineure se pourvoit donc en cassation à l'aide d'un moyen se divisant en deux branches. Elle affirme tout d'abord que les juges du fond ayant affirmé que ses intérêts n'étaient pas en opposition avec ceux de sa fille, la cour d'appel aurait violé l'**article 383 du Code civil** en désignant un administrateur *ad hoc*, l'article en question soumettant bien cette désignation à une opposition d'intérêts.

La demanderesse continue sur la même logique dans la deuxième branche de son moyen puisqu'elle affirme que la cour d'appel évoque des motifs impropres à qualifier l'opposition d'intérêts.

Les juges de la première chambre civile se voient contraints de répondre une nouvelle fois à la question suivante : *l'appréciation des juges du fond de cette opposition d'intérêts est-elle souveraine ?*

Une autre question se posait cependant en l'espèce : *le manque de diligence de l'administrateur légal peut-il caractériser une opposition d'intérêts et ainsi entraîner la nomination d'un administrateur ad hoc ?*

La Cour de cassation demeure ferme sur le premier point et confirme sa jurisprudence<sup>28</sup>. L'appréciation de l'opposition d'intérêts demeure souveraine aux juges du fond.

Les juges du Quai de l'Horloge précisent ensuite que le manque de diligence, également apprécié par la cour d'appel, peut entraîner la désignation d'un administrateur *ad hoc* à la demande du ministère public, du mineur ou même d'office. Les juges affirment que « *par son comportement, la mère avait perturbé le règlement de la succession dans un intérêt contraire à celui de sa fille* ».

## **2. L'étendue des pouvoirs du juge commis à la surveillance des opérations de partage**

➤ ***Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, avis, 18 décembre 2020, n° 15006 (demande d'avis n° 20-70.004)***

Le 23 septembre 2020, la Cour de cassation a reçu une demande d'avis formée le 16 septembre 2020 par un juge commis à la surveillance des opérations de partage.

La question était de savoir si les pouvoirs du président du tribunal prévus par les **articles 815-6, 815-9, 815-11 du Code civil** étaient transférés au juge commis, lorsqu'il en a été désigné un, pendant la phase de liquidation partage judiciaire confiée au notaire délégué.

Jugeant qu'il s'agissait d'une question de droit nouvelle et présentant une difficulté sérieuse, la Cour de cassation a accepté d'y apporter une réponse. Elle a en effet estimé que le juge commis peut, comme le président du tribunal judiciaire, statuer sur les demandes formées en application des **articles 815-6 et 815-11 du Code civil**, relatives à l'indivision successorale en cause, selon les mêmes modalités procédurales précisées à l'**article 1380 du Code de procédure civile**.

---

<sup>28</sup> *Cass, Civ, 1<sup>ère</sup>, 25 mars 2009.*

## **II. LA POURSUITE DE JUSTICE ET D'EQUITE DANS LE REGLEMENT D'UNE SUCCESSION EN MATIERE D'INDEMNITES ET DE CARACTERISATION DU RECEL**

Les Hauts juges ont pu se prononcer à propos de la caractérisation du recel (A), du calcul de l'indemnité de réduction en cas de changement de classification des parcelles entre le décès et le partage (B), de la charge de la créance de restitution (C), de la possibilité de demander la fixation de créance en dehors des opérations de partage (D) et de la date d'entrée en jouissance de la pension de réversion (E).

### **A. La caractérisation du recel conditionnée à l'élément intentionnel**

➤ *Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 13 janvier 2021, n°19-16.024, FS-D*

Par cet arrêt, la Cour de cassation a fait de l'élément intentionnel, la pierre angulaire du recel successoral. En outre, la simple détention des biens ne suffit pas en elle-même à condamner le détenteur.

Dans cette affaire, un défunt laisse pour lui succéder ses deux enfants, et en l'état d'un testament olographe daté du 11 juin 1995 instituant légataires universels son frère et sa nièce. Les enfants du *de cuius* ont poursuivi le frère légataire universel, pour vol dans le but d'obtenir la constatation d'un recel et le « rapport » à la succession des sommes détournées.

La question posée à la Cour de cassation est de déterminer si ***la non-déclaration à la succession par un légataire universel des biens reçus induit nécessairement la caractérisation du recel successoral.***

La Cour de cassation a procédé à une cassation partielle de l'arrêt. D'une part, elle considérant que le recel successoral était déterminé lorsque le présumé receleur en avait l'intention, et que cette intention était suffisamment caractérisée. En l'espèce, l'appropriation frauduleuse n'était pas démontrée. La Cour s'est appuyé sur le verdict de la juridiction pénale qui lors des accusations de vol, avait établi le bénéfice du doute au regard de l'élément intentionnel à défaut notamment, d'information sur la connaissance du légataire universel de l'origine des sommes reçues résultants dans les faits, de bons souscrits par le défunt et appartenant à l'indivision

successorale. La conséquence est alors l'impossibilité de démontrer que le légataire universel avait eu la volonté d'usurper la possession d'autrui. Les juges ont donc réfuté l'application des peines prévues à l'**article 778 du Code civil** dans sa rédaction antérieure à celle issue de la **loi du 23 juin 2006** qui indiquent qu'il ne peut prétendre à aucune part dans les biens ou les droits détournés ou recelés.

D'autre part, la Cour a néanmoins considéré, qu'en l'absence de caractérisation du recel successoral, la masse à partager doit néanmoins inclure tous les biens existants au jour du décès. En l'espèce, l'enquête pénale ayant établi que, contrairement aux allégations du légataire universel, les biens au porteur litigieux ont été souscrits par le défunt, avec des fonds lui appartenant, il en résulte que le légataire est tenu de les restituer pour être inclus dans la masse partageable, car il s'agit de biens faisant partie de l'indivision successorale.

En définitive, la Cour de cassation rejette donc la qualification du recel successoral à défaut de caractérisation de l'élément intentionnel, mais confirme l'arrêt rendu par la Cour d'appel, qui condamne le légataire universel à « rapporter » à la succession la somme de 212 391,95 euros, outre les intérêts au taux légal. Les juges du Quai de l'Horloge ont donc en l'espèce, concilié fermeté d'interprétation et protection des intérêts en présence.

#### **B. Le calcul de l'indemnité de réduction en cas de changement de classification des parcelles entre le décès et le partage : l'utilisation précisée de l'article 922 du Code civil**

➤ *Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 4 novembre 2020, n°19-10.179, P+B*

Il est acquis qu'une indemnité de réduction est due lorsque le défunt a disposé davantage que ce qui ne lui était autorisé. Cependant, certains contentieux peuvent émerger concernant les modalités de calcul de cette indemnité de réduction. L'arrêt étudié rendu le 4 novembre 2020 par la première Chambre civile de la Cour de cassation témoigne de ce contentieux.

Il était question d'un cas plutôt classique. Deux époux mariés sous la communauté de biens sont tous deux décédés et laissent pour leur succéder trois enfants. Des difficultés sont ensuite intervenues concernant le partage des successions et de la communauté de biens qui demeurait entre les époux. Un des trois enfants manifeste son désaccord sur les modalités de calcul de l'indemnité

de réduction prononcée à son encontre et fait grief à l'arrêt d'homologuer le projet de liquidation et de partage des deux successions et de la communauté.

La Cour d'appel affirmait en effet que le notaire avait à bon droit retenu la valeur des immeubles à l'ouverture de la succession conformément à l'**article 922 alinéa 2 du Code civil**.

L'enfant en désaccord se pourvoit ainsi en cassation au motif que ce n'est pas sur l'**article 922 du Code civil** qu'il fallait se fonder, mais sur l'**article 868 du même Code**, dans sa rédaction applicable au litige et que la valeur devant être retenue est celle au jour du partage et non au jour de l'ouverture de la succession, ce qui entraînerait donc que ne soient pas pris en compte la modification du classement des parcelles.

Ce contentieux permet à la Cour de cassation de *préciser la distinction absolument nécessaire et impérative entre la masse de calcul de la réserve héréditaire et l'évaluation du bien sur lequel est calculée l'indemnité de réduction*.

Les juges du Droit affirment bien que, si l'**article 922 du Code civil** permet de déterminer la proportion dans laquelle la libéralité est réductible, il n'est pas utilisé pour calculer l'indemnité de réduction. Ce calcul est ainsi soumis à l'**article 868 du Code civil**, visé par les juges dans la solution donnée.

### **C. La charge de la créance de restitution pesant sur les héritiers de l'époux usufruitier survivant**

➤ *Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 4 novembre 2020, n°19-14.421, F-P+B*

Par cet arrêt, la Cour de cassation fait peser la charge de la créance de restitution des comptes bancaires sur les héritiers de l'époux survivant usufruitier alors même que le nu-propriétaire est décédé avant celui-ci.

Dans cette affaire, en 1990, une défunte laisse pour lui succéder son époux commun en biens, donataire par contrat de mariage de l'usufruit des biens propres qui composeront sa succession, et leur fille unique. Cette dernière décède en 1997, laissant pour lui succéder son époux, et son père, lequel décède 3 ans plus tard, en l'état d'un testament désignant en qualité de légataires universels deux autres époux. Pour rappel, un testateur peut décider de remettre tous ses biens à une

ou plusieurs personnes par legs universel. Néanmoins, en présence d'héritiers réservataires, le legs universel ne portera que sur la quotité disponible.

En 2002, l'époux de la fille unique décède à son tour en laissant pour lui succéder, sa sœur. Celle-ci a alors assigné les légataires universels pour les voir tenus de restituer à la succession de sa belle-sœur une somme, correspondant à l'usufruit de celles que le père avait reçues de la succession de son épouse, sur le fondement de l'**article 587 du Code civil**.

En effet, au regard des éléments en présence, au décès de la défunte en 1990, le père a reçu l'usufruit et sa fille, la nue-propriété. En principe, au décès de son père, la fille unique du couple aurait dû recevoir l'usufruit et ainsi reconstituer la pleine propriété. Or en l'espèce, la fille unique est décédée avant son père, et donc le nu-propriétaire est décédé avant l'usufruitier.

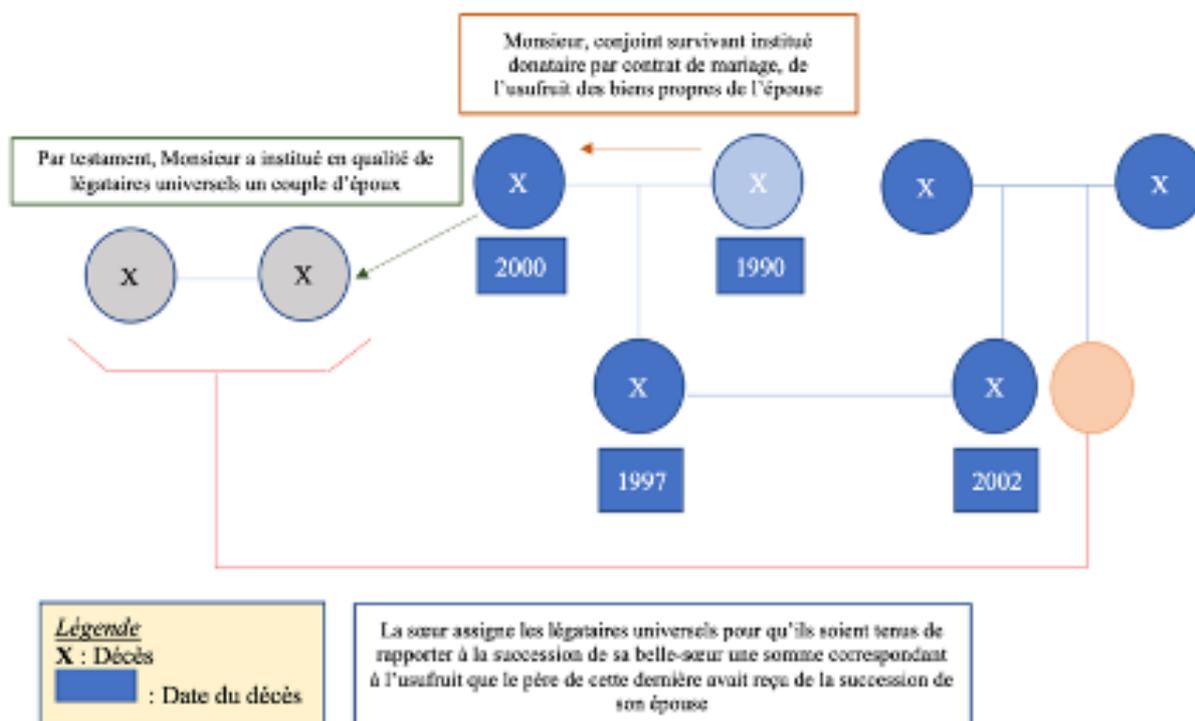
La question posée à la Cour de cassation était de *déterminer l'impact du décès du nu-propriétaire avant l'usufruitier en matière de créance de restitution*.

Par cet arrêt de rejet, la Cour de cassation impose une obligation de restitution pour les légataires universels de l'usufruitier. En outre, la Cour de cassation a considéré qu'en cas de décès postérieur de l'usufruitier à celui du nu-propriétaire, le légataire universel de l'usufruit portant sur un compte bancaire, est tenu de restituer à la succession du nu-propriétaire la valeur de ce compte. En l'espèce, la défunte avait transmis à son époux, l'usufruit de ses comptes bancaires, à charge pour ce dernier, de restituer des choses de même qualité et/ou quantité.

La fille unique du couple avait donc vocation à jouir elle-aussi de la pleine propriété de ces biens. Les juges considèrent alors que la Cour d'appel a justement déduit qu'au décès du père, cet usufruit avait rejoint la nue-propriété échue entre-temps à la succession de sa fille unique, de sorte que les légataires universels étaient tenus de restituer à la succession de celle-ci la valeur des comptes bancaires de la défunte mère.

C'est donc avec habileté que la Cour de cassation est parvenue à une telle conclusion, à savoir que dès lors que l'usufruit des comptes avait rejoint la succession de la fille unique qui était alors nue-propriétaire, c'est à bon droit, que les légataires universels étaient redevables du montant de la créance de restitution.

## SCHEMA RECAPITULATIF DES FAITS



### D. La possibilité de demander la fixation d'une créance par un héritier en dehors des opérations de partage

➤ *Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 16 décembre 2020, n°19-16.295, P*

Les juges du Quai de l'Horloge ont eu l'occasion par un arrêt du 16 décembre 2020 rendu par la première chambre civile de statuer sur la qualification d'une demande de créance contre la succession à la demande d'un héritier.

En l'espèce, le défunt laissait pour lui succéder ses parents par le sang, divorcés et apparemment en mauvais termes. En effet, la mère du défunt a assigné le père en fixation d'une créance d'assistance au motif que l'assistance que la mère avait accordé à son fils avant le décès dépassait la simple obligation alimentaire d'une mère envers son fils.

Les juges du fond déclarent la demande de la mère du défunt irrecevable considérant que la demande de fixation d'une créance à l'encontre de la succession par un héritier constitue une opération de partage, devant donc être effectuée durant la liquidation-partage de la succession.

La demanderesse se pourvoit donc en cassation au moyen que la reconnaissance de l'existence d'une créance détenue par l'héritier à l'encontre de la succession n'est pas subordonnée

à l'ouverture des opérations de liquidation-partage. S'opposent ainsi deux qualifications opposées de cette demande de fixation de créance par un héritier à l'encontre de la succession.

La Cour de cassation doit donc répondre à la question suivante : ***la demande d'une fixation de créance par un héritier à l'encontre de la succession à son bénéfice constitue-t-elle une opération de partage impliquant qu'elle doive être effectuée durant la période de liquidation-partage de la succession ?***

La Cour de cassation casse et annule l'arrêt rendu par la cour d'appel et affirme que cette demande de fixation de créance par un héritier n'est aucunement soumise à l'ouverture des opérations de partage. L'héritier peut donc à tout moment demander la fixation d'une créance à son bénéfice sans qu'il soit nécessaire d'attendre l'ouverture de la période de liquidation-partage de la succession.

**E. La précision utile sur la date d'entrée en jouissance de la pension de réversion en présence d'un mariage posthume, en cas de demande intervenue plus d'un an après le décès**

➤ *Cass. Civ. 2<sup>ème</sup>, 12 novembre 2020, n° 19-21.812, F-P+B+I*

Par principe et selon l'**article R.353-7 du Code de la sécurité sociale**, la date d'entrée en jouissance de la pension de réversion ne peut être antérieure au dépôt de la demande. Toutefois, lorsque la demande est déposée dans le délai d'un an qui suit le décès, elle peut être fixée au plus tôt le premier jour du mois qui suit le décès de l'assuré. Pour la première fois, la Cour de cassation va, par cet arrêt, éclairer le régime d'attribution de la pension de réversion en présence d'un mariage posthume.

Dans cette affaire, après avoir épousé le 18 février 2017 à titre posthume son concubin décédé le 24 février 2013, une veuve sollicite l'attribution d'une pension de réversion le 21 février 2017. La caisse fait droit à sa demande et fixe la date d'entrée en jouissance de cette pension le 1er mars 2017, soit le premier jour du mois suivant la demande. La veuve conteste cette date devant les tribunaux, considérant que la pension aurait dû être versée à compter du mois suivant le décès, en raison de l'effet rétroactif du mariage posthume.

La cour d'appel confirme ce raisonnement en considérant que l'épouse n'avait pas, avant le mariage, acquis la qualité lui permettant d'en bénéficier. Elle fixe alors la date d'entrée en jouissance de la pension de réversion au premier jour du mois suivant le décès de l'assuré, alors qu'elle constate que la demande de pension de réversion a été formulée plus d'un an après ce décès.

La question posée par la Cour de cassation est la suivante : ***Quelle est la date qui fait droit, dans le cadre d'un mariage posthume, si la demande d'attribution de la pension de réversion a été réalisée plus d'un an après le décès ? En outre, pour l'entrée en jouissance de la pension de réversion, doit-on prendre en considération la date du décès ou la date de la demande ?***

Par cet arrêt de cassation, la Haute Cour procède à une interprétation stricte des textes relatifs au régime d'attribution de la pension de réversion. Par principe, dans le cas d'un mariage posthume, ce n'est pas la date du décès qui crée le droit à pension de réversion mais celle du mariage, nécessairement postérieure. Si la demande de pension est présentée moins d'un an après la date substituée, la pension est versée rétroactivement à compter du premier jour du mois suivant le décès, soit en l'espèce, à partir du 1<sup>er</sup> mars 2013. Néanmoins en l'espèce, la demande ayant été réalisée plus d'un an après le décès, il n'est pas possible de faire rétroagir l'entrée en jouissance au premier jour du mois suivant le décès, mais bien le premier jour qui suit la demande.

Dès lors, bien que l'épouse ait réalisé la demande dans le délai d'un an après le mariage en 2017, donc après l'attribution du statut de veuve bénéficiaire, le décès étant intervenu en 2013 et la demande n'ayant pas été réalisé dans le délai d'un an suivant le décès, l'épouse ne pouvait bénéficier de la jouissance de la pension de réversion à compter du décès mais uniquement à compter de la demande, et ce, en dépit de l'effet rétroactif du mariage, qui ne peut jouer en l'espèce.

### **CONSEIL PRATIQUE**

En présence d'un mariage posthume, la demande de pension de réversion doit être réalisée dans le délai d'un an suivant le décès, conformément aux dispositions législatives, permettant alors de bénéficier de l'effet rétroactif du mariage. Cette demande sera à titre purement conservatoire, dans l'attente de l'autorisation du Président de la République pour célébrer le mariage à titre posthume.

### **III. DES ECLAIRAGES SUR LA FISCALITE APPLICABLE AUX TRUSTS**

La jurisprudence s'est enrichie concernant les trusts qui constituent un mécanisme technique. Elle a pu se prononcer sur le cas particulier du démembrement de propriété initialement prévu (A) et sur l'obligatoire mention des biens trustés dans la déclaration de succession en l'absence de dessaisissement du constituant (B).

#### **A. Le refus d'application au trust du démembrement de propriété initialement prévu par la précision du fait générateur des droits de mutation à titre gratuit qu'il génère**

➤ *Cass. Com. 18 novembre 2020, n°18-14.242, P+B*

Par cet arrêt en date du 18 novembre 2020 rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation, les juges saisissent la perche afin de réaffirmer la non-acceptation du mécanisme du trust en droit français, et de ses conséquences, en sanctionnant une opération originairement destinée à diminuer une imposition. Se précise ainsi le fait générateur des droits de mutation à titre gratuit dans le cadre d'un trust opéré à l'étranger impliquant des biens situés en France d'un résident fiscal au sens de l'**article 4 B du CGI**.

La « *truster* » avait consacré un trust dans lequel elle désignait comme bénéficiaires ses enfants au moment de son décès, qui profiteraient des revenus des biens faisant l'objet de l'opération. Il était prévu qu'au décès de sa fille, les biens placés dans le trust soient répartis entre les enfants de cette dernière à la condition qu'ils aient atteint les 35 ans. Intervient par la suite le décès de sa fille. Ses enfants ayant plus de 35 ans, le transfert s'opère et les biens du trust leur reviennent. Des droits de mutation à titre gratuit sont donc perçus par l'administration fiscale au titre de ce transfert de propriété.

La bénéficiaire du trust, en désaccord avec cette perception de droits, assigne l'administration fiscale en annulation de leur décision de rejet concernant sa réclamation et en restitution des droits perçus par cette dernière.

La cour d'appel accueille la demande de l'héritière. Les juges du fond considèrent ainsi que la première mutation n'est qu'une transmission d'usufruit au bénéfice de la fille de la « *truster* » et que les nus-propriétaires sont ses petits-enfants. Ainsi, au décès du bénéficiaire de l'usufruit, ce dernier revient aux nus-propriétaires, ce qui ne donnerait pas droit à perception de droits.

L'administration fiscale française, considérant qu'un transfert de propriété avait été opéré, que des droits de mutation à titre gratuit devaient être perçus et que le trust ne constitue pas un démembrement, se pourvoit en cassation.

Les juges du Quai de l'Horloge doivent ainsi *préciser le fait générateur des droits de mutation à titre gratuit dans le cadre d'un trust réalisé à l'étranger impliquant des biens situés en France.*

La Chambre commerciale prend finalement une position inverse à celle des juges du fond en affirmant que le fait générateur des droits de mutation à titre gratuit se définit par le transfert de propriété. Elle précise ensuite le transfert de propriété s'opère selon elle par la distribution de l'actif au bénéficiaire final. Le trust ne peut ainsi pas constituer un démembrement de propriété entraînant la réunion de l'usufruit et de la nue-propriété, qui ne donnerait pas lieu à une perception de droits.

Les juges du Quai de l'Horloge ont alors estimé que, quand bien même les termes de l'acte de trust qualifiaient celui-ci de discrétionnaire, irrévocable et ne prenant pas fin au décès, dès lors que le constituant ne s'est pas irrévocablement et effectivement dessaisi des biens trustés, les héritiers sont tenus de les déclarer dans la succession du constituant car ce dernier en est resté propriétaire.

#### **B. L'obligation incombant aux héritiers de faire figurer dans la déclaration de succession les biens trustés en l'absence de dessaisissement du constituant**

➤ *Cass. Crim. 6 janvier 2021, n° 18-84.570, FS-P+B+I*

L'affaire soumise à la Cour de cassation portait sur la succession d'un célèbre marchand d'art, Daniel W, décédé en 2001, et de celle de son fils Alec W., décédé en 2008. Une première déclaration de succession a été déposée en 2002 par les fils de Daniel W, qui faisait état d'un actif net de quarante millions d'euros.

Un arrêt de la Cour d'appel de Paris, le 14 avril 2005 a annulé cette première déclaration de succession, et une seconde déclaration de succession a alors été déposée en décembre 2008, après la mort d'Alec W, indiquant un actif net de quarante-quatre millions d'euros. Quant à la déclaration de succession d'Alec W, déposée en 2009, celle-ci faisait état d'un actif net de sept millions d'euros.

L'administration fiscale a alors déposé deux plaintes, en juillet 2011 visant la déclaration de succession de Daniel W, et en décembre 2012, concernant celle d'Alec W, au motif que les héritiers auraient minorer la masse taxable des deux successions, par dissimulation de nombreux actifs détenus au sein de trusts étrangers. Cette dissimulation permettait de caractériser l'élément matériel de la fraude fiscale, tel qu'énoncé par **l'article 1741 du CGI**. Le redressement fiscal adressé par l'administration fiscale en décembre 2014, portait alors sur un actif net de trois cents millions d'euros.

Toutefois, toute l'ambiguïté de l'affaire portait sur l'existence ou non, d'une obligation de mentionner les biens placés dans un trust dans la déclaration de succession du constituant. En effet, les juges du fond avaient jugé qu'il ne pouvait être affirmé qu'avant la **loi de finances rectificative du 29 juillet 2011**, il existait « *une obligation suffisamment claire et certaine, portant obligation de déclarer les biens placés dans un trust* », et spécialement pour les biens logés dans un trust perdurant au décès de leur constituant, pour lesquels une imposition spécifique a été mise en place. Au demeurant, il était nécessaire de déterminer si le constituant s'était effectivement dépossédé des biens trustés au profit des trustees, auquel cas le transfert de propriété était caractérisé avant le décès et les biens n'avaient pas à être mentionnés dans la déclaration de succession.

C'est pourquoi, dans un *arrêt de la Cour d'appel de Paris du 29 juin 2018*, les juges du fond ont alors considéré qu'une telle obligation déclarative ne s'appliquait pas en l'espèce. L'élément matériel de la fraude fiscale à la date des faits n'étant pas caractérisé, le délit de fraude fiscale ne pouvait être retenu à l'encontre des prévenus.

En définitive, la question se posait de savoir si ***les bénéficiaires d'un trust étranger établi avant l'entrée en vigueur de la loi de finances rectificative du 29 janvier 2011, étaient tenus de déclarer les biens placés lorsque le défunt ne s'en était pas irrévocablement et effectivement dessaisi.***

Dans un *arrêt récent du 6 janvier 2021*, la chambre criminelle de la Cour de cassation casse l'arrêt rendu par les juges du fond et va à l'encontre de la position jusqu'alors tenue par ces derniers. La Cour a tiré, des faits de l'espèce, trois conséquences.

En tout état de cause, elle a considéré qu'il existait bien, avant l'entrée en vigueur de la **loi de 2011**, une obligation de déclaration des trusts prenant fin au décès du constituant. Tout

l'intérêt était alors de savoir si, en l'espèce, les trusts avaient opéré, au décès du constituant, un transfert de propriété au profit des bénéficiaires de nature à entraîner une taxation aux droits de mutation à titre gratuit.

Les juges du Quai de l'Horloge ont alors estimé que, quand bien même les termes de l'acte de trust qualifiaient celui-ci de discrétionnaire, irrévocable et ne prenant pas fin au décès, dès lors que le constituant ne s'est pas irrévocablement et effectivement dessaisi des biens trustés, les héritiers sont tenus de les déclarer dans la succession du constituant car ce dernier en est resté propriétaire.

De ces énonciations, il résulte que l'omission de cette obligation déclarative par les prévenus était de nature à caractériser le délit de fraude fiscale.

#### **IV. L'IMPORTANCE DU RESULTAT DU PARTAGE SUR L'EFFICACITE DE LA CESSION DE DROITS INDIVIS ENTRE COINDIVISAIRES**

➤ *Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 4 novembre 2020, n°19-13.267, F-P+B*

Par cet arrêt, la Cour de cassation précise que le résultat du partage permet de déterminer l'efficacité de la cession des droits indivis, sans qu'il ne soit tenu compte de la volonté des parties au jour de l'acte authentique de cession. C'est donc le résultat de l'opération de partage en lui-même qui est déterminant.

Dans cette affaire, il s'agissait de la succession d'une mère, laissant à sa survivance quatre enfants. Le bien objet du litige et dépendant de la succession était un appartement situé à Paris, dont la propriété indivise était répartie entre, d'une part, l'indivision successorale pour 68%, et d'autre part, entre deux de ses enfants détenant chacun 16% au titre d'une donation-partage. Par acte authentique du 26 décembre 2011, les deux bénéficiaires de la donation-partage, avaient cédé à leur sœur leurs droits indivis sur ce bien.

Le 2 décembre 2013, elle a été assignée en partage de l'indivision par la sœur non bénéficiaire et non partie à la cession. La cour d'appel avait suivi le raisonnement au fond et avait ordonné le partage sur le fondement de l'**article 883 du Code civil**. Elle considérait en effet que les parties à l'acte de cession avaient entendu faire cesser l'indivision successorale entre elles sur les parts cédées. Elle ajouta que les parties n'avaient pas prévu que l'effectivité de l'acte serait soumise à l'aléa du partage de l'indivision successorale dans son ensemble.

La sœur bénéficiaire de la cession s'oppose alors à ces décisions et considère que l'efficacité d'une cession des droits indivis sur un bien déterminé dépendant de la succession à un coindivisaire est subordonnée au résultat du partage, de sorte qu'il était nécessaire qu'un partage de la succession ait lieu pour déterminer si les cédants avaient pu céder avec plein effet, leurs droits indivis sur le bien.

La question posée à la Cour de cassation est de *déterminer le rôle du partage sur l'efficacité de la cession de droits indivis par certains indivisaires.*

La Haute Cour casse l'arrêt rendu par la cour d'appel et suit le raisonnement de la sœur bénéficiaire de la cession en rappelant qu'il ressort de l'**article 883 du Code civil**, que l'efficacité de la cession, par certains indivisaires, de leurs droits indivis d'un des biens dépendant de l'indivision successorale, est subordonnée au résultat du partage. Par cet arrêt, les juges réaffirment l'effet déclaratif du partage, selon lequel pour les copartageants, le partage n'est pas, en droit français, un acte translatif, mais un acte déclaratif de droits.

Dès lors, si un indivisaire cède ses droits indivis à un autre indivisaire, l'efficacité de cette cession dépendra des résultats du partage. Le cessionnaire ne devient donc pas propriétaire au jour de la cession, tout dépendra du partage final, lequel fixera définitivement l'assiette des droits de chacun des coindivisaires sur le bien.

Cette solution peut surprendre car en effet, les parties à l'acte de cession entendaient simplifier l'indivision. Toutefois, cette décision de la Cour de cassation est bienvenue en ce qu'elle considère comme inefficace l'argument de la Cour d'appel selon lequel, il convenait de se référer à la volonté des parties à l'acte de cession. Le résultat du partage supplante donc la volonté.

L'état des lieux relatif au droit des successions étant achevé, il convient à présent de s'intéresser aux nombreux éclaircissements propres au droit des libéralités, visant à faciliter l'application de celui-ci.