

1. - La loi du 3 décembre 2001 est le premier (1) texte législatif réglementant la notoriété successorale, celle dont l'objet essentiel est de déterminer la dévolution de la succession (2). Elle reconnaît par là le rôle prééminent du notaire en matière de règlement successoral. C'est une donnée que les notaires ne peuvent ignorer.

2. - L'acte de notoriété, nouvelle formule, prend comme son prédécesseur, place parmi d'autres actes de notoriété qui existent dans le droit français (3). On citera, comme exemple législatif, la notoriété destinée à faire foi de la possession d'état jusqu'à preuve contraire (4), et comme exemple de la pratique notariale, la notoriété acquisitive (5).

3. - L'importance reconnue à un mode de preuve aussi fragile peut surprendre. Certes, le texte ne manque pas de faire réserve de la preuve contraire. L'idée même de notoriété qui consiste, pour l'essentiel, à déduire la présomption de l'existence d'un fait juridique - ici, un décès - de la notoriété dite publique, implique une efficacité théorique limitée.

4. - Et pourtant, le système marche dans son ensemble bien. Le nombre de contestations élevées à propos de la dévolution d'une succession est extrêmement faible. Pourquoi donc le législateur serait-il allé chercher un système réputé plus compliqué, qui n'aurait pas pour autant mis le citoyen à l'abri de toute contestation?

5. - La loi, en conservant non seulement le nom de la notoriété (6) mais également et surtout l'esprit de simplicité, s'est contentée de la réglementer, de manière limitée au demeurant. C'est à l'analyse de ces dispositions que sera consacrée cette étude (7).

(...)

B - Force probante de la notoriété

36. - C'est la question essentielle. Le législateur s'y est repris à trois fois pour mieux la définir. C'est là qu'on voit le mieux apparaître l'optique de la réforme, proposer une théorie générale de la preuve de la qualité d'héritier. On suivra par conséquent l'ordre des textes, en commençant par la force probante de l'acte de notoriété.

1° 1) La force probante de l'acte

37. - « L'acte de notoriété ainsi établi fait foi jusqu'à preuve contraire ». Deux éléments essentiels ressortent du principe ainsi posé.

a) Possibilité de la preuve contraire

38. - La solution est dans la ligne traditionnelle. Elle est nécessaire. Après comme avant la loi du 3 décembre 2001, nul ne donne aucune garantie de nature à éviter l'omission (8) d'un enfant (9). La raison en est dans l'insuffisance de l'état civil qui provoque l'insuffisance de l'acte de notoriété. D'où la nécessité d'admettre la preuve contraire.

Peut-être aurait-on pu distinguer dans les énonciations de l'acte de notoriété, celles qui s'appuient directement sur l'état civil, et celles qui ne peuvent prendre appui sur lui.

Le législateur du 3 décembre 2001 a manqué l'occasion de pousser plus avant le raisonnement. Sans doute, faut-il y voir une conséquence de l'absence de théorie générale de la preuve en droit

français.

b) Objet de la force probante

39. - Deux applications sont déduites par la loi elle-même. La première concerne la présomption d'héritier.

* Présomption d'héritier - D'après l'article 730-3, alinéa 2, dont la rédaction ne paraît pas parfaite : « celui qui s'en prévaut est présumé avoir des droits héréditaires dans la proportion qui s'y trouve indiquée ».

- Celui qui s'en prévaut - La formule est discutable: on peut se prévaloir d'un acte de notoriété sans pour autant être héritier ou défunt; Tel est le cas d'un créancier qui s'en prévaut pour que soit reconnue à ses adversaires la qualité d'héritier.

La formule de l'article 730-4 paraît préférable (10). Peu importe que l'héritier ait été requérant ou simplement désigné comme héritier par le requérant dans l'acte de notoriété. Ce qui compte, c'est que, dans une catégorie ou dans l'autre, il résulte de l'acte de notoriété qu'il a la qualité d'héritier. C'est cela seul qui compte.

- La présomption - L'héritier désigné en tant que tel par l'acte de notoriété est présumé être héritier. La présomption est légale. Elle est simple puisque l'acte de notoriété peut être combattu par la preuve contraire.

* Présomption de libre disposition - L'article 730-4 reprend les mêmes solutions, mais sur un plan particulier, celui de la disposition des biens successoraux et même des deniers compris dans la succession.

Pourquoi un tel texte qui fait double emploi avec le principe précédemment posé? Ce doublon ne se comprend que par le rappel des discussions relatives à l'interprétation de l'article 222 du Code civil. Pour éviter sans doute le renouvellement de ces discussions, le législateur de 2001 a préféré développer la question.

Les bénéficiaires de la présomption sont « les héritiers désignés dans l'acte de notoriété ». Peu importe qu'ils aient été requérants ou qu'ils aient simplement été désignés en qualité d'héritiers par les requérants.

L'objet de la présomption, c'est le pouvoir de disposer librement des biens successoraux, ainsi que des fonds héréditaires. Ici encore, la précision relative aux fonds se comprend pour éviter les discussions d'autrefois.

Le législateur n'a-t-il pas oublié les règles consacrées en 1976 pour les deniers et biens indivis? On a quelque peu l'impression que, pour faciliter le règlement des petites successions, on a introduit le trouble dans bien d'autres.

On regrettera la formule « à l'égard des tiers détenteurs de biens de la successions ». Elle vise certainement les banques qui ne pourront refuser d'exécuter un ordre émané de l'héritier désigné par l'acte de notoriété. Il aurait cependant été souhaitable d'adopter une formulation plus large : c'est à l'égard de quiconque que l'héritier désigné se voit reconnaître le pouvoir de disposer des biens héréditaires et des deniers de la succession. L'usage de la formule « tiers détenteurs » est

une formule restrictive. Une formule plus large aurait été préférable.

2° 2) Caractère non exclusif de l'acte de notoriété

40. - La preuve de la qualité d'héritier peut être apportée par un acte de notoriété. Mais il n'y a pas, pour autant, d'obligation. La preuve peut s'établir par tous moyens; l'article 730, qui est le principe de départ, le dit clairement; il ne peut y avoir de doute à cet égard.

L'intitulé d'inventaire n'est pas envisagé par la loi du 3 décembre 2001. Ceux qui avaient apprécié la jurisprudence de la Cour de cassation sur le rôle, disons prééminent, de l'intitulé d'inventaire regretteront le silence conservé à cet égard. Il n'en demeure pas moins que, compte tenu du principe selon lequel la preuve de la qualité d'héritier s'établit par tous moyens, il ne peut y avoir de doute sérieux. L'intitulé d'inventaire pourra, tout autant qu'antérieurement à la réforme, être utilisé en tant que preuve (11).

Demeurent également en vigueur les certificats de propriété ou d'hérédité délivrés par les autorités judiciaires ou administratives (c. civ., art. 730, al. 2). Si on excepte les certificats d'hérédité des départements recouverts sans limitation d'efficacité, la portée des certificats administratifs demeure limitée par les instructions de l'Administration.

;

M. Dagot, De la preuve de la qualité d'héritier, J.C.P. (N), n° 13, 29 Mars 2002, 1221

(1) En laissant de côté la loi du 1er juin 1924 d'introduction du droit français dans les départements recouverts, qui traitait des certificats d'hérédité. Ces derniers demeurent inchangés, la loi du 3 décembre 2001 ayant réservé le maintien de ces certificats (art. 730-5-II nouv.), faisant application du principe posé par l'article 730, alinéa 2, selon lequel « il n'est pas dérogé aux dispositions ni aux usages concernant la délivrance de certificats de propriété ou d'hérédité par des autorités judiciaires ou administratives ». Le régime des trois départements recouverts demeure inchangé.

(2) La présentation de ce travail tiendra compte de l'importance de la notoriété pour établir la qualité héréditaire. C'est dire qu'il sera construit à propos des problèmes posés par la notoriété. Une présentation plus théorique aurait voulu qu'on parte des principes, comme le fait au demeurant la Section 2 en cause.

(3) Il y aurait un travail d'envergure à réaliser, non seulement concernant la théorie générale des

actes de notoriété, mais même une théorie de la preuve. Le droit positif français est peu disert à ce sujet.

(4) C. civ., art. 311-3.

(5) Dont le but est de préconstituer la preuve des éléments constitutifs de l'usucapion. Le notaire ne se prononce pas, et n'a pas à se prononcer, sur la réalité de l'usucapion elle-même, mais intervient pour regrouper les éléments de preuve de celle-ci.

(6) Le maintien de la terminologie est-il justifié du fait de l'absence des témoins? D'aucuns en douteront.

(7) Qui se situe, en quelque sorte, dans le prolongement de l'étude que l'auteur a consacrée au même problème, il y aura bientôt trente ans (La preuve de la qualité d'héritier, éd. Litec, 1974) reprenant l'étude publiée in JCP N 1974, I, 2618 et 2621.
(...)

(8) Volontaire ou involontaire, peu importe au plan de la force probante.

(9) Peu importe la qualité de la filiation.

(10) « Les héritiers désignés dans l'acte de notoriété ».

(11) D'autant plus facilement que l'inventaire comporte, comme la nouvelle notoriété, l'intervention des ayants droit, du moins de ceux présents. On conseillera de rédiger cette intervention de manière à satisfaire l'exigence posée par la réforme, relative à l'affirmation des requérants de leur qualité héréditaire.