

2024

2024

2024

L'ODYSSÉE

DU BARREAU DE FAMILLE

25 & 26.01.2024

MAISON DE LA CHIMIE

#EGDFP2024



ème
20

ÉTATS GÉNÉRAUX
DU DROIT DE LA FAMILLE
ET DU PATRIMOINE

SINGULARITÉS DE LA PROCÉDURE DE LIQUIDATION

ATELIER 26

INTERVENANTS



Alexandra COUSIN,
Notaire

Vincent EGEA,
Professeur des Universités (Université d'Aix-Marseille), directeur du Laboratoire de droit privé et de sciences criminelles

Elodie MULON,
Membre du Bureau du Conseil nationale des barreaux, avocat au barreau de Paris, membre du CNB

Sarah SALIMI,
Magistrat

SINGULARITÉS DE LA PROCÉDURE DE LIQUIDATION



PLAN

1

LA PROCÉDURE LIQUIDATIVE

2

QUELQUES PARTICULARITÉS PROPRES À CHAQUE PROCÉDURE LIQUIDATIVE

PARTIE I : LA PROCÉDURE LIQUIDATIVE

PARTIE I.1 : LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

- Le rôle du notaire
- Comment ?
- Le notaire peut-il rédiger un procès-verbal de difficulté ?
- Quid de l'article 837 du code civil ?

"Si un indivisaire est défaillant, sans qu'il soit néanmoins dans l'un des cas prévus à l'article 836, il peut, à la diligence d'un copartageant, être mis en demeure, par acte extrajudiciaire, de se faire représenter au partage amiable.

Faute pour cet indivisaire d'avoir constitué mandataire dans les trois mois de la mise en demeure, un copartageant peut demander au juge de désigner toute personne qualifiée qui représentera le défaillant jusqu'à la réalisation complète du partage. Cette personne ne peut consentir au partage qu'avec l'autorisation du juge."

TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

- **Partage amiable.**- L'article 835 alinéa du code civil dispose que « *si tous les indivisaires sont présents et capables, le partage peut intervenir dans la forme et selon les modalités choisies par les parties* ».
 - Le partage peut être conclu :
 - Par écrit ;
 - Par acte sous seing privé ;
 - Par acte authentique ;
- **Conditions du partage amiable :**
 - Chaque indivisaire doit être présent au jour du partage ;
 - Chaque indivisaire doit avoir la capacité juridique ;
 - Le partage amiable doit nécessairement emporter l'accord de tous les indivisaires et ce, à l'unanimité. A défaut, le partage devra nécessairement être judiciaire ;
- **Le partage judiciaire ne peut intervenir uniquement si le partage amiable a échoué.**

TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

- **La preuve du partage amiable.-** La tentative d'un partage amiable préalable ne se présume pas, elle doit être réelle.

La Cour de cassation rappelle sa position stricte sur l'obligation d'entreprendre toutes les démarches en vue d'obtenir un partage amiable et même si celui-ci semble impossible, à défaut c'est l'irrecevabilité de l'assignation qui sera prononcée (Cass. Civ. 1 ère., 4 avril 2017 n°15-25.655).

- **Actes ne justifiant pas d'un partage amiable :**

- Un projet de partage non daté, établi par notaire, et non signé des copartageants, ainsi qu'un projet d'attestation de propriété immobilière établi par le même notaire, non daté et non signé n'établissent aucunement les démarches effectuées en vue d'un partage amiable (CA d'Orléans, Chambre civile,. 18 mars 2019, RG N° 17/01418).

- « Une simple proposition de réunion chez le notaire sans que soient posées les bases d'une discussion possible ne saurait être assimilée aux diligences en vue de parvenir à un partage amiable exigées par le texte » (CA PARIS, Pôle 3, chambre 1,. 16 juin 2021, RG n° 19/07359)

- **Élément probant incontestable de la tentative de partage amiable.-** le procès-verbal de carence dressé par un notaire : permet d'attester que les époux n'ont pas pu parvenir à un accord en vue d'un partage amiable.

PARTIE I.2 : L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION- PARTAGE

I.2.1 - LA RECEVABILITÉ DE LA DEMANDE (ARTICLE 1360)

I.2.1.1 - Les mentions obligatoires

- A peine d'irrecevabilité, l'assignation doit contenir :
 - **Un descriptif sommaire du patrimoine : Cass. Civ. 1re, 13 avril 2016, n° 15-13.312.**
 - La description du patrimoine doit comporter les éléments aussi bien actifs que passifs qui le composent. (Circulaire de la DACS n°2007-12 du 29 mai 2007)
 - **Les intentions du demandeur quant à la répartition des biens**
 - Cette condition est laissée à l'appréciation du juge, qui l'évalue souvent de façon souple.
 - **La preuve des diligences de la tentative amiable**

I.2.1.2 - Juge compétent pour la fin de non-recevoir

- **Juge compétent pour ces fins de non-recevoir : le JME (art. 789 6° du CPC)**

LA RECEVABILITÉ DE LA DEMANDE (ARTICLE 1360)

I.2.1.3 - La preuve des diligences de la tentative amiable

➤ Les diligences entreprises en vue de parvenir à un partage amiable.

▪ Preuve par tout moyen

- « S'agissant de la justification des diligences entreprises pour parvenir à un partage amiable, celle-ci peut résulter de la production d'un procès-verbal de carence dressé par un notaire choisi pour établir un projet de partage amiable. Toutefois, le demandeur peut également produire tout document établissant que le demandeur a entrepris des démarches pour parvenir à un partage amiable (courrier, attestation d'avocat ou de notaire...) » (Circulaire de la DACS n°2007-12 du 29 mai 2007).

▪ Constituent des diligences en vue de parvenir à un partage amiable

- Lettre adressée par courrier recommandé qui expose les intentions du demandeur quant aux attributions par exemple (CA Versailles, 19 mai 2020, n° 19/00448).

▪ Ne constituent pas des diligences en vue de parvenir à un partage amiable

- Simples protestations de bonne volonté ou velléités non concrétisées par des diligences minimales : déclaration de succession et un courrier du notaire proposant une réunion (Civ. 1re, 25 oct. 2017, n° 16-26.390)
- Simple courrier avec avis de réception : nécessaire démonstration d'une pluralité de démarches pour parvenir à un règlement amiable (CA Orléans, 7 mai 2013, n° 12/01567)
- Menaces de saisir en partage judiciaire (CA de Paris, 13 avril 2022, n° 20/04958)

I-2.2 : LE BIENFONDÉ DE LA DEMANDE

➤ *Les demandes liquidatives :*

- Les mentions à peine d'irrecevabilité (voir ci-dessus: descriptif /intention / diligences)
- Prétentions / Exposé des moyens en droit et en fait

➤ *Le dispositif*

Le dispositif n'est pas la synthèse des motifs : évolution jurisprudence

- Civ. 2ème, 9 janvier 2020, n° 18-18.778
- Civ. 2ème, 13 avril 2023, n° 21-21.463

PARTIE I.3 : LA PROCÉDURE PROPREMENT DITE

INTRODUCTION

➤ Deux modalités de partage :

- **Le partage amiable** : Fait par les copartageants, dans les formes et conditions dont ils conviennent. Nécessairement avec un notaire si les biens sont soumis à publicité foncière
 - Tentative avant l'assignation ou ensuite, à n'importe quel moment de la procédure
 - NB: Indivisaire défaillant : dans l'hypothèse où l'indivisaire avait préalablement accepté le projet de partage dressé par le notaire mais disparaît, ou hypothèse où les autres copartageants sont d'accord et défaillance d'un indivisaire : la personne qualifiée désignée en application de l'article 837 du Code civil en remplacement de l'héritier défaillant peut demander au juge qui l'a désigné de pouvoir consentir au partage (art. 1358 du CPC)
 - *Article 837 du code civil : "Si un indivisaire est défaillant, sans qu'il soit néanmoins dans l'un des cas prévus à l'article 836, il peut, à la diligence d'un copartageant, être mis en demeure, par acte extrajudiciaire, de se faire représenter au partage amiable.*
 - Faute pour cet indivisaire d'avoir constitué mandataire dans les trois mois de la mise en demeure, un copartageant peut demander au juge de désigner toute personne qualifiée qui représentera le défaillant jusqu'à la réalisation complète du partage. Cette personne ne peut consentir au partage qu'avec l'autorisation du juge."*
- **Le partage judiciaire** : Fait en justice, assujetti à des formalités déterminées par la loi
 - **Partage simple** => Circuit court
 - **Partage complexe** => Circuit long

I-3.1 PARTAGE-SIMPLE : CIRCUIT COURT

I-3.1.1 – Quand ?

- Désaccords liquidatifs non complexes
- Droits de chacun sont connus ou faciles à trancher

I-3.1.2 - Pouvoirs du juge

- Désigner un expert pour procéder à l'estimation des biens ou proposer une composition des lots (art. 1362 du CPC) (JME)
- Trancher les désaccords liquidatifs
- Ordonner le partage
- Désigner un notaire chargé de dresser l'acte constatant le partage (art. 1361, al. 2 du CPC)
- Ordonner la vente par licitation (art. 1361 al 1 du CPC)
- Ordonner le tirage au sort devant le notaire commis pour le partage ou le président du Tribunal judiciaire (art. 1363 du CPC)

PARTAGE-SIMPLE : CIRCUIT COURT

I-3.1.3 - Pouvoirs du notaire

➤ **Article 1361 du code civil :**

"Le tribunal ordonne le partage, s'il peut avoir lieu, ou la vente par licitation si les conditions prévues à l'article 1378 sont réunies.

Lorsque le partage est ordonné, le tribunal peut désigner un notaire chargé de dresser l'acte constatant le partage."

PARTAGE-SIMPLE : CIRCUIT COURT

I-3.1.4 – Issue du partage simple

- Partage ordonné si possible
- Licitacion (Art. 1361 al. 1er du CPC)

Licitacion soit à la barre du Tribunal soit devant notaire (Art. 1377 du CPC).

- **Tirage au sort des lots** (Art. 1363 du CPC) : devant notaire ou devant le juge :
 - Soit notaire différent de celui qui dresse l'acte de partage : il établit alors un PV, met en place les modalités, convoque les parties et procède au tirage au sort. Puis PV signé par les parties
 - Soit c'est le notaire en charge de dresser l'acte de partage : il fait le tout en même temps et prévoit le tirage aux sorts et ses conséquences dans son acte de partage

I-3.2 PARTAGE-COMPLEXE : CIRCUIT LONG

I-3.2.1 Le notaire désigné

Le notaire est choisi par les copartageants et, à défaut d'accord, par le tribunal (art. 1364 du CPC)

Missions et pouvoirs du notaire :

➤ Missions du notaire :

▪ **Convocation des parties pour une réunion**

Le notaire doit convoquer les parties (art. 1365 alinéa 1 du CPC) dès connaissance de sa désignation,.

▪ **Rédaction du projet d'état liquidatif** lorsqu'il disposera des éléments suffisants, sur la base duquel chacune des parties peut formuler des dire. Ce projet peut être transmis au juge commis pour surveiller les opérations de partage (art. 1371 du CPC).

▪ Si les copartageants sont en désaccord avec le projet d'état liquidatif, le partage judiciaire se poursuit, et **le notaire doit transmettre au juge commis le projet d'état liquidatif ainsi qu'un procès-verbal de dire** (art. 1373 du CPC), lequel doit reprendre les dire respectifs des parties. **Attention** : ce n'est plus un PV de difficultés !

PARTAGE-COMPLEXE : CIRCUIT LONG

➤ Pouvoirs du notaire :

- **Demander la production de tout document utile** à l'accomplissement de sa mission à tout moment durant la procédure (art. 1365 alinéa 1^{er} du CPC)
- **Fixer des délais** : Le notaire peut fixer les délais qu'il souhaite pour le retour des parties et aviser le juge pour que ce dernier fasse la même demande, en l'assortissant d'astreinte (art. 1371 alinéa 2 du CPC)
- **S'adjoindre un expert** : Le notaire peut s'adjoindre un expert si la valeur ou la consistance des biens le justifie. Il demande alors aux indivisaires de le choisir d'un commun accord. Si ce n'est pas possible, le notaire sollicite le juge commis afin qu'il procède à cette désignation (art. 1365 alinéa 3 du CPC)
- En cas de difficultés :
 - **Informé le juge commis de toute difficulté.** Il peut ainsi solliciter du juge toute mesure de nature à faciliter le déroulement de la procédure (art. 1365 alinéa 2 du CPC). Aucune forme spécifique n'est requise pour saisir le juge. Cela peut-être sous forme d'un courrier explicite visant l'article 1365 du CPC, accompagné de justificatifs.
 - **Demander au juge de convoquer les parties** ou leurs représentants, en sa présence, pour tenter une conciliation entre elles (art. 1366 du CPC)

PARTAGE-COMPLEXE : CIRCUIT LONG

Les délais pour la rédaction du projet d'état liquidatif :

- Rédaction du projet d'état liquidatif **dans l'année suivant la désignation du notaire** (art. 1368 du CPC)
- **Suspension** du délai dans les hypothèses suivantes (art. 1369 du CPC)
 - En cas de désignation d'un expert, la suspension subsiste jusqu'à la remise du rapport ;
 - En cas d'adjudication, le délai est suspendu jusqu'à la réalisation définitive de celle-ci ;
 - En cas de demande de désignation d'une personne qualifiée pour remplacer un indivisaire inerte, la suspension cesse au jour de sa désignation ;
 - En cas de renvoi des parties à la demande du notaire devant le juge commis, la suspension subsiste jusqu'à l'accomplissement de l'opération en cause.

- **Prorogation d'un an maximum (art 1370 du CPC)**

Sur demande du notaire ou sur requête d'un copartageant et dès lors que la complexité des opérations le justifie, le juge pourra accorder une prorogation de délai.

I-3.2.2 Le juge commis

Missions et pouvoirs du juge commis :

- **Missions du juge commis** (art. 1364, 1366 et 1371 du CPC) :
 - Une mission d'assistance
 - Une mission de conciliation
 - Une mission de surveillance
 - Une mission de coercition

Ses pouvoirs sont plus larges que ceux du JME et comportent certaines attributions présidentielles (cf. par exemple pour la mise en œuvre de articles 815-5 et 815-6 du Code civil : Cass. avis, 18 déc. 2020, n° 20-70.004)

- **Le JME n'intervient qu'après la rédaction du rapport par le Juge commis.**

I.3.2.3 Le duo notaire commis / juge commis

- *L'une des parties refuse de communiquer des pièces*
- *L'une des parties refuse de laisser accéder le notaire commis ou un expert immobilier dans les biens indivis qu'il occupe ou dont il est le seul à avoir les clefs*
- *Absence d'accord sur la désignation d'un expert pour valoriser les biens*
- *La tentative de conciliation (article 1366 du CPC)*
- *Le notaire ne communique plus avec les avocats*
- *Le cas où les parties réalisent qu'elles ne pourront supporter l'aléa du partage*
- *Un indivisaire ne répond plus, ni à son avocat ni au notaire commis*
- *Le refus, par un indivisaire, de règlement des honoraires du notaire commis*

PARTAGE-COMPLEXE : CIRCUIT LONG

I.3.2.4 Rapport du juge commis et ses effets :

Dès que le procès-verbal de dires contenant le projet d'état liquidatif est déposé au greffe, le juge commis dresse un **rapport des points de désaccord restant à trancher**. Le juge transmet ce rapport aux parties et les invite à conclure pour la prochaine audience de MEE.

Attention : il peut également rendre son rapport sans laisser la possibilité aux parties de faire valoir leurs observations. Or, plus aucune observation ou contestation n'est recevable après le dépôt de ce rapport.

- Aucune nouvelle demande ne peut être présentée au tribunal après le rapport du juge commis, sauf
 - Lorsque le fondement des prétentions est né après la date de l'établissement du rapport
 - Lorsque le fondement n'était révélé qu'après l'établissement du rapport

Art. 1374 du CPC : « *Toutes les demandes faites en application de l'article 1373 entre les mêmes parties, qu'elles émanent du demandeur ou du défendeur, ne constituent qu'une seule instance. Toute demande distincte est irrecevable à moins que le fondement des prétentions ne soit né ou ne soit révélé que postérieurement à l'établissement du rapport par le juge commis.* »

- **Irrecevabilité des demandes: compétence du JME**
- **Exception** : Dans certaines juridictions, le juge commis ne rédige pas de rapport sur les points de désaccords.
 - Conséquences : L'article 1374 du CPC n'est pas applicable

PARTIE II - QUELQUES PARTICULARITÉS PROPRES À CHAQUE PROCÉDURE LIQUIDATIVE

PARTIE II.1 - LIQUIDATION ENTRE ÉPOUX, PARTENAIRES DE PACS, CONCUBINS

II. 1.1 - LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE ENTRE ÉPOUX

Dans son principe, la tentative de partage amiable relève du droit commun, cf supra

Une singularité évidente : présence de deux indivisaires seulement

II.1.2 - LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

II.1.2.1 - Les demandes liquidatives propres à la liquidation de l'indivision

Plusieurs demandes peuvent être formulées. Notamment :

- Ordonner le partage judiciaire de l'indivision
- Ordonner la désignation d'un notaire avec pour mission de procéder aux opérations de comptes, liquidation et ^partage post prononcé du divorce
- Dans le cadre d'un état liquidatif
 - Etablir les comptes entre copartageants
 - Déterminer la masse partageable
 - Déterminer les droits des parties
 - Composer les lots à répartir
- Ordonner que le juge surveillera lesdites opérations

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

II.1.2.2 - L'inclusion de la procédure de liquidation-partage dans la procédure de divorce : article 267 Code civil

➤ **Article 267 du Code civil.-** Le juge « statue sur les demandes de liquidation et de partage des intérêts patrimoniaux, dans les conditions fixées aux articles 1361 à 1378 du code de procédure civile, s'il est justifié par tous moyens des désaccords subsistant entre les parties, notamment en produisant :
- une déclaration commune d'acceptation d'un partage judiciaire, indiquant les points de désaccord entre les époux ;
- le projet établi par le notaire désigné sur le fondement du 10° de l'article 255 »

Conséquence : le juge du divorce devient également le juge de la liquidation-partage

Intérêt : le juge va pouvoir statuer sur les points de désaccords liquidatifs, ce qui permet de connaître les droits des époux dans la liquidation pour fixer la prestation compensatoire. Ce qui permet notamment d'éviter les mauvaises surprises post-divorce lors des opérations de liquidation

- Ainsi : prérogative classique : alinéa 1
- Double prérogative divorce et liquidation par le juge du divorce peut être juge du partage appliquant les art 1360 et s. du code de procédure civile si la preuve de l'existence des désaccords liquidatifs est apportée par les parties par tout moyen et notamment un rapport fondé sur l'article 255 10°.
- Prérogative qui consacre la jurisprudence : détermination du régime

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

➤ *Conditions de recevabilité.-*

▪ Devant quel juge ?

- Pouvoir exclusif du JME pour les demandes de fin de non-recevoir (Articles 789 6° et 791 du code de procédure civile)
- Le juge du divorce peut-il soulever d'office l'irrecevabilité de la demande liquidative ?

▪ La preuve des désaccords persistants -

Les modes de preuve expressément prévus :

- Une déclaration commune d'acceptation d'un partage judiciaire indiquant les points de désaccords entre les époux ;
- Le projet établi par le notaire sur le fondement du 10° de l'article 255 du Code civil :

* Moment et opportunité de la demande fondée sur l'article 255, 10° du Code civil

* Contenu du rapport 255, 10° CC

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

➤ *La preuve par tous moyens.*

■ Une anticipation nécessaire en pratique :

- **Circulaire DACS 24/02/2016** : Possible d'envisager pour justification par tous moyens des échanges de courriers, des attestations, la production d'un acte dressé par les parties à l'issue d'une convention de procédure participative listant les points persistants de désaccord, ou toute autre justification d'une tentative de règlement amiable permettant de lister de manière suffisamment précise les points de désaccords. Véritable pouvoir d'appréciation du juge qui peut varier d'une juridiction à l'autre
- **Lien avec l'article 1360 du CPC** : « *A peine d'irrecevabilité, l'assignation en partage contient un descriptif sommaire du patrimoine à partager et précise les intentions du demandeur quant à la répartition des biens ainsi que les diligences entreprises en vue de parvenir à un partage amiable* »

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

➤ *Quand faire cette demande liquidative ?*

- Les dispositions applicables aux procédures introduites depuis le 1er janvier 2021, article 1116 du Code civil :

« Les demandes visées au deuxième alinéa de l'article 267 du code civil ne sont recevables que si les parties justifient par tous moyens de leurs désaccords subsistants. Le projet notarié visé au quatrième alinéa de l'article 267 du code civil peut être annexé postérieurement aux conclusions dans lesquelles la demande de liquidation et de partage est formulée.

La déclaration commune d'acceptation prévue au troisième alinéa de l'article 267 du code civil est formulée par écrit et signée par les deux époux et leurs avocats respectifs. Les points de désaccord mentionnés dans la déclaration ne constituent pas des prétentions au sens de l'article 4 du présent code. »

Distinction avec les procédures introduites avant le 1er janvier 2021

➤ *Demande possible à tout moment de la procédure.-*

- Preuve de la recevabilité hors la preuve rapportée par le rapport de l'article 255, 10° du Code civil
- Preuve de la recevabilité par le rapport de l'article 255, 10° du Code civil – Attention dans cette hypothèse à ne pas former une demande sur le fondement de l'article 267 du Code civil avant le dépôt du rapport : attendre ce dépôt et le joindre à ses conclusions. A défaut, irrecevabilité si la preuve des désaccords n'a pas été préalablement apportée.

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

➤ *Demande possible à tout moment de la procédure :*

- Preuve de la recevabilité en l'absence de rapport du notaire désigné sur 255, 10° du Code civil
- Preuve de la recevabilité par le rapport de l'article 255, 10° du Code civil – Attention dans cette hypothèse à ne pas former une demande sur le fondement de l'article 267 du Code civil avant le dépôt du rapport : attendre ce dépôt et le joindre à ses conclusions. A défaut, irrecevabilité si la preuve des désaccords n'a pas été préalablement apportée.

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

II.1.2.3 - Point de vigilance : les prescriptions

A – LES PRINCIPALES CREANCES DONNANT LIEU A PRESCRIPTION

➤ *Créances entre époux ou à l'encontre/au bénéfice de l'indivision :*

- **Créances entre époux** : elles naissent de l'utilisation par un époux du patrimoine de son conjoint afin de régler une dette qui lui était personnelle ou pour acquérir ou améliorer un bien qui lui appartenait. Sauf convention contraire des parties, les créances sont évaluées soit sur le fondement de l'article 1469 du Code civil, soit de l'article 1543 du Code civil (qui lui-même renvoie à 1469 al. 3^e du Code civil, par le truchement de 1479).

Prescription : délai de droit commun, soit cinq ans.

- Point de départ : à compter du jour où le divorce a acquis force de chose jugée (article 2236 du code civil)

- **Créances à l'encontre ou au bénéfice de l'indivision (article 815-13 code civil)** : pendant l'indivision, un coindivisaire peut avancer certains frais ou au contraire se rendre redevable de l'indivision. Au terme de l'indivision, le partage peut donner lieu à une "soulte": c'est le cas lorsque la valeur du lot reçu par un coindivisaire ne correspond à ses parts dans l'indivision.

– Prescription: délai de droit commun, soit cinq ans.

- Point de départ : distinction selon le type d'indivision

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

➤ *Créances de participation.-*

- **Créance de participation (article 1573 CC):** Le partage entre conjoints des enrichissements qu'ils ont réalisés prendra la forme d'une créance. Le résultat de la comparaison entre patrimoine originaire et patrimoine final peut conduire, soit à un déficit, soit à un accroissement de valeur. Son montant ne peut être déterminé que lors de la liquidation du régime matrimonial.
 - Prescription : délai de trois ans, comme pour l'action en liquidation (article 1578 alinéa 4 du code civil)
 - Point de départ: à compter de la dissolution du régime matrimonial

➤ *Indemnité d'occupation.-*

- **Créance d'indemnité d'occupation (article 815-9 CC) :** lorsqu'un des indivisaires occupent un bien de l'indivision il doit en principe une indemnité d'occupation aux autres indivisaires
 - Prescription : délai de droit commun, soit cinq ans (Ass. Plénière 10 juin 2005 pourvoi n° 03-18922).
 - Point de départ: entre époux, la prescription ne commence à courir qu'à compter du jour où le divorce a acquis force de chose jugée.

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

B – INTERRUPTION DE LA PRESCRIPTION ET JUGE COMPETENT

- Le « *délai de cinq ans, prévu par l'article 2224 du Code civil est interrompu, notamment, par un procès-verbal de difficultés, dès lors que celui-ci fait état de réclamations concernant une créance entre époux* » (Cass. 1^{re} civ., 23 nov. 2016, n° 15-27.497).
 - Un dire adressé à l'expert désigné par le juge saisi d'une action en partage, à condition de faire état de réclamations concernant les fruits et revenus des biens indivis (Cas. 1^{re} civ., 20 novembre 2013, n°12-23.752)
 - Une reconnaissance de dette émanant du débiteur de l'indemnité d'occupation (Cas. 1^{re} civ., 12 juin 2014 n°13-17. 581).
 - Assignation en partage contenant une demande d'indemnité d'occupation (Cas. 1^{re} civ., 25 septembre 2013, n°12-24.996).
 - L'assignation en référé-expertise pour évaluer la valeur locative (Cas. 1^{re} civ., 26 juin 2020, n°99-15.487).

 - L'interruption de la prescription sera efficacement assurée par la régularisation d'un acte ouvrant les opérations de liquidation (Cass. 1^{re} civ. 21 déc. 2015).
 - La prescription applicable à l'indemnité d'occupation est valablement interrompue par le PV de difficultés qui fait état de la demande, l'interruption se poursuivant tant que dure l'instance en partage (Cass. 1^e civ. 7 février 2018 n° 16-28.686)
 - "*Le seul acte de nature à interrompre la prescription est le procès-verbal de difficultés qui a été établi le 19 avril 2012, soit postérieurement à l'expiration de ce délai. Cet acte n'a donc pas interrompu la prescription*" (Arrêt 1^e civ. 17 novembre 2021 n°20-14.914)
- **Article 815-17 Code civil : Tous les indivisaires, leurs ayants-droits mais également les créanciers personnels d'un indivisaire peuvent provoquer le partage s'ils en ont un intérêt. Donc les créanciers de l'indivision entre époux peuvent demander la liquidation.**
- **Moyens de demander la créance : Saisine par assignation ou par requête conjointe, du Tribunal judiciaire du lieu d'ouverture de la succession.**

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

II.1.2.4 - Le logement et ses incidences liquidatives

- **Date de jouissance divise (article 829 CC).**- date à laquelle l'indivision prend fin et à laquelle les biens sont évalués. Chacun des indivisaires est réputé attributaire du bien à cette date
 - **Principe** : date la plus proche du partage
 - **Exception** : à une date antérieure par décision du juge (recherche d'égalité du partage)

Art. 829 du Code civil : « *En vue de leur répartition, les biens sont estimés à leur valeur à la date de la jouissance divise telle qu'elle est fixée par l'acte de partage, en tenant compte, s'il y a lieu, des charges les grevant.*

Cette date est la plus proche possible du partage.

*Cependant, le juge peut fixer la jouissance divise à **une date plus ancienne** si le choix de cette date apparaît plus favorable à la réalisation de l'égalité. »*

Refus de prendre en compte les dettes fiscales résultant de la liquidation dans le passif de communauté (Cass, Civ 1^{ère}, 14 mai 2014, 13-16.302)

- **Quand fixer la date de jouissance divise ?**

En cas de silence des parties, le juge aux affaires familiales fixe la date de jouissance divise au prononcé de la liquidation.

- *Quelle stratégie pour l'avocat ?*
- *Conséquences de la date de fixation de jouissance divise du point de vue notaire ?*

LA PROCÉDURE EN CAS D'ÉCHEC DE LA TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

Sur la date de jouissance divise : ne pas confondre avec la date de dissolution du régime matrimonial

- **Date de dissolution du régime matrimonial:** Date à laquelle le divorce prend effet entre les époux concernant leurs biens. Marque la fin de la communauté et le début de l'indivision post-communautaire dans le régime de communauté.
 - **Date différente selon le fondement du divorce** (art. 262-1 du Code civil) :
 - Divorce par consentement mutuel extrajudiciaire : **date à laquelle la convention réglant l'ensemble des conséquences du divorce acquiert force exécutoire**, à moins que cette convention n'en stipule autrement ;
 - Divorce par consentement mutuel judiciaire : **date de l'homologation de la convention** réglant l'ensemble des conséquences du divorce, à moins que celle-ci n'en dispose autrement ;
 - Divorce judiciaire pour acceptation du principe de la rupture du mariage, pour altération définitive du lien conjugal ou pour faute : **date de la demande en divorce**.
- Attention pour les anciennes procédures** (assignation avant le 31 décembre 2021) : date de l'ordonnance de non-conciliation
- Possibilité de **reporter les effets à la date de la cessation de la cohabitation et collaboration** (art. 262-1, al 2 du Code civil)
 - La cessation de la cohabitation fait présumer la cessation de la collaboration (Voir not. Cass. 1re civ., 5 avr. 2023, n°21-24202, Cass. 1re civ., 8 oct. 2014, n° 13-23856, Cass. 1re civ., 14 mars 2012, n° 11-13954). La poursuite de la collaboration suppose la preuve de relations patrimoniales entre les époux, résultant d'une volonté commune et allant au-delà des obligations découlant du mariage ou du régime matrimonial (Voir not. Cass. 1re civ., 4 janv. 2017, n° 14-19978 – Cass. 1re civ., 24 oct. 2012, n° 11-30522 – Cass. 1re civ., 17 nov. 2010, n° 09-68292).
 - La date ne peut pas être postérieure à l'ordonnance de non-conciliation ou à la demande en justice (Cass. 1re civ., 18 mai 2011, n°10-17.943)

PARTIE II. 2 - LA PROCÉDURE DE LIQUIDATION SUCCESSORALE

II.2.1 - TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

II.2.1.1 - Rôle et positionnement du notaire

A – La particularité de sa désignation et son positionnement

Article 61 du règlement national / règlement inter-cour du 22 mai 2018 :

"Si plusieurs notaires sont chargés du règlement d'une succession, la préférence leur est dévolue dans l'ordre suivant :

- 1- Au notaire choisi par le conjoint survivant qui n'a pas été privé de tous droits successoraux, ou celui choisi par le partenaire pacsé venant à la succession en l'absence d'héritier réservataire.*
- 2- Au notaire choisi par les héritiers réservataires non exhérés.*
- 3- Au notaire choisi par les légataires universels.*
- 4- Au notaire choisi par les héritiers non réservataires.*

A égalité de rang, le notaire représentant le plus fort intérêt prévaudra, par application de l'article 60.1.2 ci-dessus.

Si le notaire attributaire du dossier s'en trouve déchargé ou dessaisi en cours de règlement, le dossier est dévolu et remis au notaire nouvellement désigné. La cession totale de droits successifs fait perdre au notaire du cédant le rang qu'il tenait du chef de l'ayant-droit qu'il représentait et ce, à compter du jour de la cession. Le choix du notaire d'un héritier (ou d'un légataire) mineur ou sous tutelle appartient à son représentant légal."

En présence d'un conjoint survivant, l'article 61 du règlement national / règlement inter-cour du 22 mai 2018, donne priorité au notaire désigné par le conjoint survivant pour connaître de la succession.

Toutefois, chacun des héritiers peut néanmoins être assisté de son propre notaire.

TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

B – DES PREROGATIVES PARTICULIERES : ACTES DE NOTORIETE / DECLARATION DE SUCCESSION

➤ **Acte de notoriété** : Premier document établi par le notaire qui atteste de la qualité d'héritier. Document obligatoire pour régler la succession du défunt (article 730-1 Code civil)

Il est établi pour toute succession: d'un montant supérieur à 5000 euros; OU si le défunt laisse un héritier mineur ou majeur incapable; OU si le défunt avait rédigé un contrat de mariage, fait des donations ou rédigé un testament; OU si la succession comprend un bien immobilier.

- Il permet d'identifier les héritiers du défunt dont l'identité est déclinée mais aussi de connaître le lien de parenté ainsi que la part revenant à chacun.
- Il permet aussi d'effectuer un certain nombre de démarches notamment administratives et de débloquer les comptes du défunt.

➤ **Déclaration de succession** : Document permettant de déclarer à l'administration fiscale la totalité des biens hérités, dans l'optique de permettre au fisc de contrôler et d'évaluer les différents droits de successions ainsi que d'attribuer les abattements en vigueur sur ces droits, dépendant du lien de parenté entre le défunt et de bénéficiaire de la succession et des donations antérieur au décès (article 800 Code général des impôts)

- La déclaration doit être déposée dans les 6 mois qui suivent le décès au service des impôts dont dépend le domicile du défunt (article 641 Code général des impôts)
- Si un testament a été rédigé antérieurement, la déclaration devra contenir la totalité du testament, et ainsi permettre le calcul des droits de successions.

TENTATIVE DE PARTAGE AMIABLE

II.2.1.2 - Désignation d'un mandataire successoral

- **Procédure** : Assignation devant le Président du Tribunal Judiciaire (procédure accélérée au fond)
- **Article 813-1 Code civil** : « *Le juge peut désigner toute personne qualifiée, physique ou morale, en qualité de mandataire successoral, à l'effet d'administrer provisoirement la succession en raison de l'inertie, de la carence ou de la faute d'un ou de plusieurs héritiers dans cette administration, de leur mésentente, d'une opposition d'intérêts entre eux ou de la complexité de la situation successorale. La demande est formée par un héritier, un créancier, toute personne qui assurait, pour le compte de la personne décédée, l'administration de tout ou partie de son patrimoine de son vivant, toute autre personne intéressée ou par le ministère public.* »

- **Pouvoirs** : Lorsque la succession a été acceptée par au moins un héritier, soit purement et simplement, soit à concurrence de l'actif net, le juge qui désigne le mandataire successoral en application des articles 813-1 et 814-1 peut l'autoriser à effectuer l'ensemble des actes d'administration de la succession.

Il peut également l'autoriser, à tout moment, à réaliser des actes de disposition nécessaires à la bonne administration de la succession et en déterminer les prix et stipulations.

- **Prorogation du mandat possible selon les conditions de l'article 813-9 Code civil** : Le jugement désignant le mandataire successoral fixe la durée de sa mission ainsi que sa rémunération. A la demande de l'une des personnes mentionnées au deuxième alinéa de l'article 813-1 ou à l'article 814-1, il peut la proroger pour une durée qu'il détermine. La mission cesse de plein droit par l'effet d'une convention d'indivision entre les héritiers ou par la signature de l'acte de partage. Elle cesse également lorsque le juge constate l'exécution complète de la mission confiée au mandataire successoral.

II.2.2 - DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

A – DEMANDES LIQUIDATIVES CLASSIQUES

➤ Notamment :

- Ordonner l'ouverture des opérations de liquidation partage des successions
- Rapport des donations
- Réduction des libéralités
- Désignation d'un notaire
- Statuer sur la qualification des libéralités

DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

B – DEMANDE EN NULLITE DU TESTAMENT

➤ *Définition.-*

- **Article 895 code civil :** « *Le testament est un acte par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de tout ou partie de ses biens ou de ses droits et qu'il peut révoquer.* »
- Toutefois, cette définition est quelque peu incomplète dans la mesure où l'objet d'un testament peut ne pas se résumer aux actes de disposition de ses biens. Il peut également concerner d'autres dernières volontés.

➤ *Conditions de fond.-*

- **Volonté du testateur :**
 - **Le consentement du testateur doit être réel. Pour cela il doit donc être lucide.**
 - **Possibilité de nullité en cas d'insanité d'esprit du testateur au moment de la rédaction du testament** (article 901 du code civil)
- **Capacité du testateur :**
 - Le mineur de moins de seize ans est frappé d'une incapacité générale de faire des libéralités. À compter de seize ans, il peut tester seul jusqu'à concurrence de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer (**C. civ., art. 904**).
 - Le majeur en curatelle peut faire seul un testament sous réserve qu'il soit sain d'esprit au moment de l'acte (**C. civ., art. 470**).
 - Le majeur en tutelle peut être autorisé à tester par le conseil de famille ou le juge des tutelles. Il ne peut ni être assisté ni représenté par son tuteur (**C. civ., art. 476**).
 - Le testament fait avant l'ouverture de la tutelle reste valable, sauf s'il est établi que la cause qui a déterminé le testateur a disparu après cette ouverture.
- **Difficultés d'interprétation du testament :** la distinction entre légataire universel et à titre universel peut poser difficulté lorsque le testament est rédigé par un non-connaisseur du droit.

DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

➤ *Conditions de forme.-*

▪ Conditions générales :

- Le testament est toujours un acte écrit (**article 969 du code civil**).
- Prohibition du testament conjonctif, c'est-à-dire par lequel deux parties testent dans un seul et mêmes actes (**article 968 du code civil**).
 - l'acte litigieux, signé par deux personnes qui se lèguent mutuellement tous leurs biens, ne peut valoir testament (**Cass. Civ. 1re., 4 juill. 2018, n° 17-22.934**).
- Le testateur ne peut exercer d'action en nullité contre le testament, en revanche, il peut refaire un testament pour annuler le précédent (**Cass. Civ. 1re., 31 mars 2016, n° 15-17.039**)

▪ Conditions du testament olographe :

Testament olographe (article 970 du code civil) : « *Le testament olographe ne sera point valable s'il n'est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur : il n'est assujéti à aucune autre forme.* »

Toutefois la jurisprudence se montre assez libérale sur l'exigence de datation, estimant qu'il est possible de corroborer la datation du testament avec des éléments extérieurs. De plus, la période peut être élargie, tant qu'il n'est pas prouvé que le testateur n'a pas manqué de lucidité durant cette période.

La signature permet d'identifier la personne, mais également de marquer son consentement

Il doit être écrit de la main de son auteur, de manière manuscrite.

DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

➤ *L'action en nullité.-*

- **L' article 1001 du Code civil** « *Les formalités auxquelles les divers testaments sont assujettis par les dispositions de la présente section et de la précédente doivent être observées à peine de nullité. »*
- **Prescription** : L'action en nullité à l'encontre d'un testament obéit à **l'article 2224 du Code civil** qui fixe le délai pour prescrire à 5 ans. Ce délai commence à courir à compter du décès du testateur et non pas à compter de la date de l'acte.

DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

C – DEMANDE DE REDUCTION OU DE RETRANCHEMENT

➤ *Action en réduction.-*

L'action en réduction permet de réduire "les libéralités, directes ou indirectes, qui portent atteinte à la réserve d'un ou plusieurs héritiers"

DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

➤ *Titulaires.-*

- L'action en réduction est ouverte exclusivement aux héritiers réservataires, leurs héritiers ou ayants-cause. **(article 921 du code civil)**
 - Elle ne peut être demandée par les donataires, légataires, ou créanciers du défunt, et ils ne pourront non plus en profiter.
 - En revanche, elle peut être exercée par voie oblique par le créancier de l'héritier **(Civ. 1re, 20 oct. 1982, n°81-16.092)**.

➤ *Prescription.-*

- 5 ans à compter de l'ouverture de la succession, ou 2 ans à compter du jour où les héritiers ont eu connaissance de l'atteinte portée à leur réserve, sans pouvoir excéder 10 ans après le décès. **(article 921 du code civil)**

➤ *Principe de la réduction.-*

- La libéralité faite hors-part successorale s'impute sur la QD. L'excédent est sujet à réduction (qu'importe que donné à des tiers ou des réservataires) (919-2). Ainsi, les libéralités qui portent atteinte à la RH sont réductibles à la QD disponible lors de l'ouverture de la succession (article 920 du code civil).

DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

➤ *Ordre d'imputation des libéralités.-*

- En présence de plusieurs donations et legs, il convient de déterminer lesquels excèdent la quotité disponible.
- Conformément à **l'article 923 du code civil**, la réduction portera en priorité sur les dispositions les plus récentes. Il faut donc imputer dans l'ordre inverse les donations. On impute donc en priorité sur la QD ou les RH les donations les plus anciennes, puis les plus récentes, et enfin les legs. On peut ainsi déterminer quelles sont les libéralités qui excèdent la QD et seront soumises à réduction.
- Toutefois, si testateur a déclaré que tel legs est acquitté de préférence aux autres, cette préférence a lieu et le legs est réduit après les autres legs (**927 du code civil**).

DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

➤ *Conséquences.-*

- **Article 924 du code civil** : Si une libéralité excède la quotité disponible, le gratifié (successible ou non), indemnise les réservataires à concurrence de la portion excessive de la libéralité.
- Si la réduction est faite contre un héritier réservataire, la réduction se fait en moins-prenant par voie d'imputation sur ses droits dans la réserve.
- Par dérogation, la réduction peut être faite en nature si le bien est libre de toute charge ou occupation. Délai de trois mois à compter de la mise en demeure par un réservataire pour opter pour cette possibilité. **(article 924-1 du code civil)**.
 - Dans ce cas, le donataire restitue les fruits de ce qui excède la portion disponible **(article 928 du code civil)**
 - A compter du jour du décès si demande en réduction faite dans l'année
 - A compter de la demande sinon.

➤ *Moment où la réduction doit être payée.-*

- Au moment du partage, sauf accord entre les cohéritiers, et possibilité de délais judiciaires, mais sans jamais dépasser 10 ans à compter de l'ouverture de la succession. **(Article 828 du code civil** : si valeur du bien a changé de plus d'un quart, alors les sommes dues augmentent ou diminuent de la même proportion sauf exclusion de cette règle par les parties). **(Article 924-3 du code civil)**.

DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

➤ Action en retranchement :

Définition : l'action en retranchement est une action en réduction exercée contre le conjoint survivant, par les enfants d'un autre lit.

Principe selon lequel les avantages matrimoniaux ne sont pas regardés comme des donations :

- Article 1527 alinéa 1 : « Les avantages que l'un ou l'autre des époux peut retirer des clauses d'une communauté conventionnelle, ainsi que ceux qui peuvent résulter de la confusion du mobilier ou des dettes, ne sont point regardés comme des donations. »

Exception à la demande d'un enfant d'un premier lit.

- Article 1527 alinéa 2 « Néanmoins, au cas où il y aurait des enfants qui ne seraient pas issus des deux époux, toute convention qui aurait pour conséquence de donner à l'un des époux au-delà de la portion réglée par l'article 1094-1, au titre " Des donations entre vifs et des testaments ", sera sans effet pour tout l'excédent ; mais les simples bénéfices résultant des travaux communs et des économies faites sur les revenus respectifs quoique inégaux, des deux époux, ne sont pas considérés comme un avantage fait au préjudice des enfants d'un autre lit. »
- **l'avantage matrimonial est alors par exception considéré comme une donation. Dès lors il peut être soumis à une réduction.**

Conditions :

- il faut un enfant d'un autre lit, c'est-à-dire enfant du défunt, mais pas de son épouse. En effet, si l'avantage matrimonial n'était pas considéré comme une donation, il n'hériterait jamais des sommes reçues par sa belle-mère ou son beau-père.
- L'enfant en question doit venir à la succession, et donc ne pas être frappé d'indignité.
- L'enfant non-commun doit se prévaloir de sa réserve et exercer son action en réduction. Lorsqu'il le fait, tous les enfants en bénéficient, même les enfants communs. « **Les enfants communs sont non point titulaires, mais bien simples bénéficiaires** »

DEMANDES SPÉCIFIQUES QUI PEUVENT ÊTRE FORMÉES DANS LE CADRE DE L'ASSIGNATION EN LIQUIDATION PARTAGE

- *Régime de l'action en retranchement.*- L'action en retranchement est une action en réduction et suit donc son régime
- *Renonciation.*-
 - **Article 1527 alinéa 3** :« Toutefois, ces derniers peuvent, dans les formes prévues aux articles 929 à 930-1, renoncer à demander la réduction de l'avantage matrimonial excessif avant le décès de l'époux survivant. Dans ce cas, ils bénéficient de plein droit de l'hypothèque légale prévue au 4° de l'article 2402 et peuvent demander, nonobstant toute stipulation contraire, qu'il soit dressé inventaire des meubles ainsi qu'état des immeubles. »

MERCI POUR VOTRE ATTENTION

ATELIER 26

INTERVENANTS



Alexandra COUSIN,
Notaire

Vincent EGEE,
Professeur des Universités (Université d'Aix-Marseille), directeur du Laboratoire de droit privé et de sciences criminelles

Elodie MULON,
Membre du Bureau du Conseil nationale des barreaux, avocat au barreau de Paris, membre du CNB

Sarah SALIMI,
Magistrat