

Planification successorale et Homologation en Illinois et en France

Lynne R. Ostfeld

La planification successorale ainsi que l'homologation dans d'autres pays ont des similarités mais ne sont pas du tout la même chose et ont un vocabulaire différent. A la fois la philosophie directrice et la procédure peuvent varier. En effet, les possibilités testamentaires deviennent plus permissives en France comme les structures familiales traditionnelles sont changeantes.

Testaments

En Illinois, il existe des formalités devant être respectées lors de la rédaction d'un testament : il doit être écrit, signé par le testataire, ou par quelqu'un en sa présence, et par sa direction et attesté en présence du testataire par deux témoins de confiance voire plus. 755 ILCS 5/4-3. Un testament pouvant être qualifié de testament international sous le Uniform International Wills Act est considéré comme regroupant toutes ces exigences. *Id.*

En Illinois, un défunt peut exclure un membre de sa famille de sa succession, bien que l'époux puisse renoncer au testament également. 755 ILCS 5/2-1. S'il n'y a pas de testament, les règles statutaires de descendance et de distribution s'appliquent. 755 ILCS 5/2-1. Elles dictent comment une succession est divisée entre les membres de la famille. Si le défunt a un époux et des descendants, elle est partagée 50/50. S'il y a un époux mais pas de descendants, l'époux reçoit l'entièreté de la succession. De même, s'il y a des descendants mais pas d'époux survivant, les descendants reçoivent l'entièreté de la succession. S'il n'y a pas d'époux ou descendants survivants, la loi se tourne vers les parents et leurs descendants. Lorsqu'aucun parent connu n'est trouvé, les biens immobiliers sont donnés au comté dans lequel ils se situent et la propriété personnelle au comté dans lequel le défunt résidait. *Id.*

En France, il existe trois types de testaments, devant tous être écrits :

- Le testament holographique doit être daté, signé et écrit à la main par le testateur. Sans cela, il peut être invalide. Le testament doit être gardé dans un lieu sûr ou laissé chez le notaire qui a obligation de l'enregistrer, ainsi que tous ceux qu'il a préparé, dans un registre central (le Fichier central des dispositions de dernières volontés – FCCDV). Au moment de la mort du testateur, et avec une copie du certificat de décès, un notaire peut consulter le registre afin reconnaître l'existence d'un testament.
- Le testament authentique est dicté au notaire, en présence de deux témoins ou d'un autre notaire. Il est lu à voix haute et signé ensuite par le testateur, le notaire et les témoins. Il est conservé dans le bureau du notaire et enregistré avec le FCDDV. Un testament authentique est mandataire si le testateur souhaite priver son époux

du droit de rester durant tout le reste de sa vie dans leur résidence ou s'il veut reconnaître un précédent enfant caché.

- Le testament mystique n'est pas commun mais est utilisé pour une personne pouvant lire mais pas écrire. Elle dicte ses vœux à quelqu'un et les donne dans une enveloppe scellée à un notaire, en présence de deux témoins. Le notaire prépare le rapport confirmant la réception et l'enregistrement du testament avec le FCDDV.

L'article 912 du Code Civil français expose les options du testateur et les restrictions quant à la façon dont il peut léguer sa succession. L'article 913 du Code Civil français dit qu'une partie de la succession, appelée la réserve héréditaire, doit être réservée à des héritiers protégés, tels que les enfants et l'époux survivant. Cela s'appelle le droit de prélèvement compensatoire. Le montant varie selon le nombre d'enfants :

- S'il y a un enfant : le défunt doit lui réserver 50% de sa succession
- S'il y a deux enfants : le défunt doit leur réserver 66,6% de sa succession
- S'il y a 3 enfants ou plus, le défunt doit leur réserver 75% de sa succession

Cependant, une loi du Parlement de l'Union Européenne, effective depuis 2015, autorise un testateur vivant autre part que dans son pays de naissance ou de nationalité à choisir la juridiction dont les lois contrôlent son testament. Par conséquent, un anglais vivant en France pourrait choisir la loi anglaise pour régir son testament, ce qui changerait le calendrier obligatoire des legs. Cela doit être spécifiquement exigé.

Le gouvernement a modifié l'article 913 en 2021 afin de s'assurer que le droit de prélèvement compensatoire forcé ne soit pas ignoré si une juridiction différente est choisie pour régir les dispositions testamentaires. Certains juristes pensent que cela a été fait pour s'assurer que les filles recevraient les mêmes bénéfices que les fils. Le droit de prélèvement compensatoire continue d'exister en France. Un enfant n'héritant pas du montant indiqué par le droit de prélèvement compensatoire peut exiger une compensation faite depuis les biens français.

Les juristes pensent que le problème n'est pas encore résolu car il contredit les dispositions de la Règle de Succession Européenne 650/2012.

L'article 914-1 du Code Civil français dit que si le défunt n'a pas d'enfants, l'époux survivant recevra 25% de la succession. Ce dernier détient également le droit à l'attribution préférentielle, c'est-à-dire de continuer d'occuper la résidence familiale et d'en utiliser les contenus pour le restant de sa vie. C'est le cas si la propriété était au nom du défunt ou du couple seulement.

Ce qu'il reste de la succession est appelé quotité disponible et peut être utilisée comme le défunt le souhaite.

Une personne célibataire sans descendants peut laisser sa succession à quelqu'un appelé légataire universel.

Les testaments conjoints, par lesquels deux personnes donnent au survivant des deux l'ensemble de leurs biens, sont illégaux d'après l'article Art. 968, Code Civil 760 ILCS 3/1 *et seq.* Ils peuvent être réalisés par des membres de la famille avec plus de pouvoir. Si les deux personnes souhaitent inclure l'autre dans leur planification successorale, ils doivent faire des testaments séparés. De plus, les testaments doivent prendre en compte les legs obligatoires.

Trusts

L'Illinois étant un Etat de droit commun, il autorise les personnes à transférer leur propriété dans un trust. 760 ILCS 3/1 *et seq.* Ils sont un outil par lequel une partie, le trustee, détient le titre légal de propriété à la demande d'un autre (l'auteur) au bénéfice d'une troisième partie, le bénéficiaire (qui a le titre à égalité). Il y a autant de différents trusts que de raisons de les créer : afin de repousser le paiement de taxes jusqu'à ce que la famille dépense l'argent à un certain degré ; pour prendre soin d'un enfant handicapé ; pour faire des contributions périodiques à des organismes de charité privilégiés ; pour prendre soin d'un animal ; pour subvenir aux besoins d'un membre de la famille dépendant ou accro. La liste est longue.

Les trusts n'existent pas dans les pays à codes civils, comme la France. Ils sont regardés avec suspicion, comme un moyen d'éviter de payer des taxes. Ils sont seulement référencés dans le code des taxes, (29 juillet 2021, article 792-0 bis). Le droit français a doucement commencé à reconnaître les trusts mis en place à l'étranger, mais ils doivent être en accord avec les lois françaises, qui impliquent le droit de prélèvement compensatoire.

Cependant, depuis 2016 et l'affaire du compositeur français de renom Maurice Jarre (Lawrence d'Arabie, La fille de Ryan, Topaz et Docteur Zhivago parmi tant d'autres), les tribunaux français reconnaissent les trusts étrangers possédant des propriétés françaises. (CA Paris, 11 Mai 2016, no. 14/26247). Le droit de prélèvement compensatoire de transmettre un bien immobilier selon les lois françaises d'héritage ne serait pas appliqué à un trust valide où il a été créé et étant le propriétaire de ces biens. De plus, Jarre était à l'époque un citoyen américain, un résident permanent de Californie, et avait passé la plupart de son temps là-bas. L'immobilier de Jarre en France reviendrait à sa (seconde) femme et ses enfants aux E-U, selon les termes de son trust, et les enfants français de son premier mariage ne recevraient aucune part, bien qu'ils y étaient prévus.

Cela ne tenait pas pour l'affaire du très connu chanteur français Johnny Hallyday. Le même arrangement avait été fait et débattu. Cela n'a pas fonctionné pour les enfants français se battant pour les biens immobiliers en France car le tribunal a décidé que Johnny n'était pas un résident des E-U mais de France. De plus, les documents du trust étaient peut-être défectueux.

La manière dont un tribunal déciderait aujourd'hui de l'héritage d'un bien immobilier disputé en France mais détenu par un trust étranger et qui exclurait les enfants, peu importe leur localisation, est inconnue.

Droit applicable

Le droit en Illinois fixe la juridiction dans l'Etat où le défunt vit, même si la propriété se trouve ailleurs ou si le testateur passe quelques mois chaque année autre part. Les biens immobiliers sont réglés par le droit de l'Etat où ils se situent.

En France, c'est la même chose mais il est important de prendre en compte la Règle de Succession Européenne 650/2012. Elle autorise un testateur de choisir la loi de leur nationalité à appliquer même s'il vit en France, ou la loi française s'il vit autre part. Un choix de juridiction autre que la France change également les lois applicables afin que ce qui est illégal, tel que le testament conjoint, devienne légal si le testament conjoint est réglé par le droit allemand, où il est légal.

Procédure

En Illinois, n'importe qui ayant en sa possession le testament du défunt doit le déposer dans le comté de résidence du défunt directement après sa mort. 755 ILCS 5/6-1. L'exécuteur nommé doit déposer la pétition afin d'ouvrir un dossier de succession dans le comté de résidence du défunt sous 30 jours après avoir appris qu'il avait été nommé dans le testament pour agir, ou il doit déclarer son refus d'agir. 755 ILCS 5/6-3. Cela doit être fait dans le tribunal du bon comté. 755 ILCS 5/6-2.

Une succession auxiliaire doit être ouverte dans chaque Etat où se situent les biens immobiliers du défunt. L'héritage de biens immobiliers est soumis à la loi du lieu où ils se trouvent.

Un héritier ou légataire déçu peut contester le testament mais doit le faire dans les 6 mois suivant l'ouverture du dossier de succession au tribunal. 755 ILCS 5/8-1. Les raisons sont nombreuses mais reviennent généralement à la compétence du testamentaire et si le testament représente ses véritables intentions.

Les petits biens valant moins de 100 000\$ n'ont pas besoin de passer par le tribunal de succession mais peuvent tout simplement être gérés par un petit affidavit successoral. Cela semble être défavorisé par les banques.

Qu'il y ait un testament ou pas, la personne militant pour ouvrir une succession soumet au tribunal un affidavit d'héritage, fait sous serment. C'est accepté sauf si attaqué et peut être révisé plus tard. L'exécuteur désigné par le tribunal doit avertir les héritiers et légataires du décès du défunt et ouvrir un dossier de succession au tribunal. Il publie l'information d'ouverture de la succession, dans un journal ou en circulation générale. Cela avertir les créditeurs de l'ouverture de la succession, mais peut aussi être utilisé afin de prévenir des héritiers inconnus ou des héritiers avec des adresses inconnues.

Elle recueille ensuite les biens du défunt, détermine ses dettes, paye ses factures, incluant toutes les obligations fiscales, à la fois personnelles et successorales. Après une période de six mois durant laquelle les créditeurs peuvent faire des réclamations contre la succession et les héritiers ou légataires mécontents peuvent contester le testament, elle peut distribuer ses biens, selon les dispositions dans le testament ou le statut.

En France, les héritiers ont seulement besoin de se rendre chez un notaire quand un bien immobilier doit être transféré. Ils peuvent sinon gérer la distribution des biens du défunt par un accord familial. Cependant, les déclarations de taxes dues à l'héritage doivent être faites à l'organisme taxateur dans les 6 mois suivant le décès

(1 an pour les héritiers hors de la France) et payées, ou alors les troisièmes parties ne relâcheront pas les fonds qu'elles détiennent.

Bien qu'un notaire soit souvent employé pour gérer ce que l'on appelle l'« homologation » en Illinois, les conflits sont gérés dans un tribunal civil et par un avocat. Cela est arrivé dans une affaire en France dans laquelle l'auteur était impliqué avec un de ses collègues français. Dans cette affaire, la maîtresse d'un homme lui avait fait faire un nouveau testament lui laissant tout ce qui était possible, et ce seulement trois mois avant qu'il soit déclaré inapte à cause de la maladie d'Alzheimer. L'avocat français a réussi à avoir un procès pour annuler le testament en présentant des certificats médicaux et témoignages écrits prouvant que l'homme était mentalement incompetent bien avant que le nouveau testament soit rédigé. A cause des restrictions sur l'héritage en France, les poursuites judiciaires sont peu communes.

Un héritier ou légataire en Illinois doit approuver la prise en main du dossier de succession et soumettre un récépissé pour ce qu'il a reçu. Il peut décliner son héritage. 755 ILCS 5/2-7. Cela doit être fait par écrit et déclarer ce qu'elle décline. Cela doit être réalisé avec beaucoup d'attention ou la déclinaison peut amener à une conclusion légale selon laquelle il aurait prédécédé le défunt et ses enfants ne recevraient pas ses parts.

En France, un héritier ou un légataire doit soit accepter l'héritage soit y renoncer. L'acceptation signifie également les dettes du défunt, au moins à l'échelle de l'héritage.

La renonciation est un engagement formel demandant à l'héritier/légataire de faire une déclaration formelle aux autorités de tribunal locaux. Les renonciations ne prive pas un héritier de mettre ses enfants à sa place pour recevoir son héritage.

A la fois dans l'Illinois et en France, les héritiers doivent rassembler les dossiers financiers du défunt, incluant les dettes. Les deux juridictions vont avoir besoin de savoir qui est ou était le défunt et qui va hériter, avec ou sans testament.

Pour travailler avec un notaire français, la famille doit fournir un certain nombre de documents, en plus du certificat de décès : les certificats de naissance et de mariage, la version originale de sa carte d'identité ou de son passeport, la version originale du livret de famille qui liste les enfants, les informations nécessaires au notaire pour compléter son état civil, le testament original si le notaire ne l'a pas déjà, et enfin les copies de documents prouvant des donations à son époux et ses enfants. Lorsque les héritiers sont inconnus, des généalogistes professionnels sont engagés afin de les trouver.

En Illinois, l'exécuteur doit payer, depuis l'ouverture de la succession, les obligations fiscales du défunt ainsi que les taxes sur la succession, dépendant de sa valeur.

En France, des déclarations doivent être faites aux autorités foncières dans les 6 mois suivants le décès et la taxe de succession est basée sur le degré de parenté ou de relation entre le bénéficiaire et le défunt. Les taxes sont payées par les héritiers/légataires, généralement au travers d'une déduction de leur héritage.

Biens non réclamés

En Illinois, une propriété présumée abandonnée pour une certaine période doit être léguée au trésorier de l'Etat d'Illinois. Le temps avant que cela se fasse et ce qui est ensuite fait de la propriété est énoncé avec beaucoup de détail dans le Revised Uniform Unclaimed Property Act, 765 ILCS 1026/15-101.

En France, des comptes inactifs sont sujets à la loi Eckert. Ou l'Eckert Act, loi No.2014-617 du 13 juin 2014, prenant effet le 1^{er} janvier 2016. Ce qui est considéré comme étant un compte inactif dépend de sa nature, par exemple un compte bancaire, un compte d'investissement ou une assurance vie. Un compte bancaire est inactif s'il n'y a pas d'activité ou de contact par le titulaire du compte pendant une période de 12 mois consécutifs. C'est cinq ans pour certains comptes d'investissement et 10 ans pour les assurances-vie. Les institutions financières font une détermination annuelle prouvant l'existence du propriétaire. Ce dernier doit répondre à la demande de preuve d'existence sous 6 mois, ou 24 mois après la mort de la personne en titre. L'argent doit ensuite être déposé dans la Caisse de Dépôts et Consignations. S'il n'est pas réclamé par ceux ayant un droit légal sur l'argent, il est donné à la République Française après un délai de 30 ans depuis la date du dépôt.

¹ Lynne Ostfeld est une praticienne indépendante ayant son bureau principal à Chicago. Son second bureau se situe dans une ferme familiale, dans la campagne de Peoria, dans l'Illinois. Elle est également associée avec le cabinet d'avocat DMALEX Avocats à Paris, en France. Maître Ostfeld a une pratique civile générale et se concentre sur l'aide juridique aux petites et moyennes entreprises ainsi qu'aux particuliers, aux Etats-Unis comme en France. . En 2017, Maître Ostfeld a remporté la médaille du Chevalier de l'Ordre National Français du Mérite pour son travail avec les français dans le Midwest, en tant que conseillère juridique pour le Consulat de France à Chicago.

² Un notaire en France n'a pas du tout la même fonction qu'un notaire public en Illinois. Il a la même formation qu'un avocat mais est un officier public désigné par le Ministre de la Justice, recevant l'autorité gouvernementale d'authentifier des actes. Le recours à un notaire est mandataire pour certains documents tels qu'un contrat de mariage, des donations entre époux, des distributions entre vivants, et le transfert d'un bien immobilier. Les notaires doivent conserver les documents pendant 75 ans. Le nombre de notaires éligibles à appliquer un « sceau » à un document est limité par le gouvernement. Un notaire achetant un sceau d'un notaire retraité doit obéir à cette obligation.