

Introduction

< strong >

Section 1 – Esprit général

1. Importance des règles liquidatives. – Au lecteur peu averti, la loi n° 71-523 du 3 juillet 1971 relative aux rapports, à la réduction et aux partages d'ascendants, risque d'apparaître comme technique et ponctuelle. Ponctuelle car, à la différence des grandes réformes qui, depuis 1964, ont renoué par pans entiers le Code civil, celle-ci se borne à en modifier ou à y ajouter quelques articles, disséminés dans les Titres I et II du Livre III. Technique en ce que ses dispositions, n'énonçant aucun principe traditionnel ou nouveau, n'affectent guère que les liquidations successorales.

Cependant, la vue que l'on doit prendre de la loi nouvelle ne saurait se limiter à ce premier regard, pour exact qu'il soit. Car la technique liquidative concerne ici des intérêts multiples et dissimule de grandes idées. Il suffit, pour s'en convaincre, d'observer que l'incidence des textes nouveaux se fera sentir chaque fois que le de cujus aura consenti une libéralité à l'un de ses successibles. Or la grande majorité des dispositions gratuites bénéficient aux héritiers présomptifs du disposant ; et, dans le cas contraire, l'existence de la réserve héréditaire permet à ceux qu'elle protège de contrôler les avantages consentis à des tiers. C'est dire que, d'un point de vue quantitatif, les règles relatives au rapport et à la réduction ont vocation à régir un domaine presque aussi vaste que celui du titre gratuit.

Mais c'est dans l'ordre conceptuel que ces règles revêtent toute leur portée. Ce sont elles qui, en présence de libéralités entre vifs ou à cause de mort, assurent l'égalité des copartageants et la sécurité des réservataires. Et par là même, conciliant le pouvoir de disposer du de cujus et les aspirations patrimoniales de la cohérie, on les voit s'inscrire à la charnière de l'acte gratuit et de l'ordre successoral, au carrefour du patrimoine et de la famille, au point de rencontre de l'argent et de la mort.

Il n'est pas vain d'évoquer les idées sous-jacentes à la technique : leur complexité éclaire ses vicissitudes. Effectivement, la loi du 3 juillet 1971 ne prend sa véritable signification que si on la rattache à l'histoire, non seulement à l'histoire la plus récente du régime institué par les réformes de 1938, mais à celle, plus ancienne, du système que le Code civil avait établi. Le législateur contemporain bénéficiait d'un double enseignement. Son œuvre en est imprégnée. Il serait faux de n'y voir qu'une rupture avec le passé immédiat, alors que l'analyse des mécanismes successoraux révèle une continuité profonde. La continuité est celle des objectifs. Les péripéties du droit positif s'expliquent par l'extrême difficulté que l'on éprouve à les concilier.

2. Finalité complexe des règles liquidatives. – Les règles relatives au rapport, à la réduction et au partage d'ascendant répondent à une double finalité : l'une successorale, en tant qu'elles gouvernent le règlement héréditaire ; l'autre contractuelle, en tant qu'elles s'appliquent à des libéralités [1]. Or la vocation naturelle de l'acte gratuit le porte à s'exécuter, tandis que les

impératifs du règlement successoral peuvent conduire à en limiter l'incidence. Entre ces deux finalités, le conflit est latent ; précisons-en les modalités.

La règle d'or du partage demeure l'égalité [2]. Elle ne signifie pas que chaque héritier reçoit nécessairement une part égale à celle des autres, car la loi attribue parfois des portions différentes aux divers ayants droit : $\frac{1}{4}$ à l'ascendant, $\frac{3}{4}$ au collatéral, par exemple. Mais elle signifie que tout copartageant doit obtenir un lot correspondant à sa vocation, « égal » à cette vocation, à peine de rescision si le manque à percevoir excède le $\frac{1}{4}$ des droits de l'intéressé.

Quand le défunt n'a opéré aucune disposition gratuite, les règles du partage stricto sensu suffisent à assurer cette égalité. Dans le cas contraire, la situation se complique. Il faut analyser l'intention du disposant. S'il a fait une libéralité rapportable, les règles du rapport entrent en application pour rétablir l'égalité entre le gratifié et ses copartageants. Telle est leur raison d'être fondamentale : le rapport manque son objectif essentiel s'il ne restaure pas l'égalité et, dans cette mesure même, l'avancement d'hoirie se charge de précipiter, ce qui altère sa nature.

Si, à l'inverse, le défunt a fait une libéralité précipitaire, son sort dépend d'une série de facteurs, au premier rang desquels l'existence d'une réserve. En l'absence d'héritiers réservataires acceptants, rien ne limite le pouvoir de disposer à titre gratuit. L'égalité du partage n'est qu'une règle supplétive, écartée par toute manifestation de volonté contraire et valide. La donation ou le testament sortiront donc leur plein effet au mépris de cette égalité, tout comme le contrat de mariage ou les statuts d'une société peuvent stipuler un partage inégal de la communauté ou du fonds social.

La présence d'héritiers réservataires acceptants met au contraire en mouvement les mécanismes de protection qui leur sont propres. Après calcul de la réserve, la libéralité est soumise au lit de Procuste de l'imputation et promise ensuite à l'amputation du dépassement éventuel. Que sanctionnent, ce faisant, les règles de la réduction ? Le droit de l'héritier à sa réserve, certes, mais du même coup, en serrant de plus près l'analyse, une égalité d'ordre public dans le partage de la réserve. Car l'égalité, on l'a dit plus haut, n'est autre que l'adéquation du lot à la vocation héréditaire. Celle du réservataire est intangible : il a droit à une portion minimum de la succession, autrement dit au partage égal de la réserve. Telle est, en droit français, la seule hypothèse où l'égalité du partage revêt le caractère d'un principe impératif. Ainsi apparaît la parenté profonde qui unit les règles du rapport à celles de la réduction : les unes et les autres tendent à l'équilibre du partage, tantôt en y intégrant des libéralités rapportables, tantôt en y intégrant des libéralités précipitaires.

Quant au partage d'ascendant, il a pour fonction d'allotir des réservataires par voie de libéralités. Le problème de l'égalité dans le partage de la réserve est donc de son essence. Qu'il le résolve par des solutions propres ou par emprunt au droit commun, il est a priori évident que ces mécanismes s'inspireront des deux techniques égalitaires que sont le rapport et la réduction.

Cette unité d'objectifs dans l'ordre successoral serait facile à satisfaire si l'existence des libéralités qu'il s'agit d'inclure dans la liquidation n'imposait au législateur de ménager une autre finalité.

L'acte à titre gratuit opère un transfert de droits sur la tête de son bénéficiaire. Toute cause entachant de précarité un transfert quelconque fait peser une menace sur l'accipiens et ses ayants cause. Peu importe qu'il s'agisse de rapport, de réduction, de nullité, de résolution, de réhabilitation, de révocation ou de réméré : la sécurité juridique ne s'accommode pas de fragilité. L'appétit de sécurité est-il un trait de ce temps ? On relève aisément des signes qui paraissent en témoigner, notamment une tendance générale au raccourcissement des délais de prescription extinctive. Mais, dans le cas du rapport et de la réduction, un tel palliatif est inopérant, car les actions correspondantes ne s'ouvrent qu'au décès du disposant. Or c'est avant le décès que le besoin de sécurité est le plus aigu : il l'est à propos de la donation qui s'exécute à sa date, beaucoup plus que du legs dont l'exécution s'insèrera dans le règlement global de l'hérédité.

Considérant le donataire, on a bien souvent dénoncé l'incommodité que lui inflige la perspective d'une restitution en nature à l'incertaine échéance de la succession. De quel cœur exploitera-t-il la chose qu'il n'est pas assuré de conserver, sinon d'un cœur d'usufruitier, avide à percevoir, rebelle à investir ? Où, du reste, trouverait-il les crédits nécessaires à l'amélioration du fonds s'il ne peut offrir à ses créanciers les sûretés qu'ils réclament ? Pourra-t-il même le vendre si son ayant cause est vulnérable à la résolution qui menace le droit de son auteur ? Comme un acheteur et pour les mêmes raisons, le donataire, parlant en son nom et en celui de ses éventuels ayants cause, aspire à la stabilité de l'acte qui lui procure la propriété. Mais cette stabilité, que l'acheteur obtient presque à coup sûr en payant le prix de la chose, le gratifié ne l'obtiendra jamais si le rapport et la réduction provoquent des restitutions réelles. De là, une tendance à rejeter l'exécution en nature de ces opérations et, du même coup, le retentissement erga omnes de leur effet résolutoire.

Il reste à savoir si, en préservant les effets de l'acte gratuit, on parvient à sauver l'égalité du partage. Écartelées entre un point de départ contractuel et un point d'arrivée successoral, les techniques liquidatives peuvent-elles concilier deux catégories d'intérêts apparemment si antagonistes ? Si, en 1971, le législateur s'est efforcé une nouvelle fois d'y atteindre c'est que, ni en 1804, ni en 1938, il n'y était parvenu.

Le tableau, pourtant, demeurerait incomplet si on le réduisait à cette confrontation exclusive du gratifié, environné de ses ayants cause, et des cohéritiers. On oublierait ainsi l'auteur de l'acte gratuit, celui dont l'intention libérale a précisément créé le problème à résoudre. Or l'acte gratuit, qui n'est causé par aucune contrepartie matérielle, repose plus que tout autre sur la pure volonté de son auteur : seule inspiratrice du testament, cette volonté affirme encore sa prépondérance dans la donation. Le déplacement unilatéral de richesses qu'elle réalise appelle des mesures de contrôle, car le disposant a pu subir des pressions ou en exercer sur le gratifié. De là proviennent les exigences propres aux libéralités en matière de capacité, de consentement et de cause.

S'il sort victorieux de cette triple censure, l'*animus donandi* devrait produire son plein effet. Mais les règles de la réserve lui opposent un ultime obstacle. Là encore, il y a une conciliation à trouver : entre la rigueur, d'une part, des mécanismes qui assurent la protection des héritiers, et la

souplesse, d'autre part, des cadres juridiques offerts à la volonté libérale pour qu'elle puisse s'épanouir, tant dans le choix de la libéralité (rapportable ou précipitaire), que dans l'aménagement du rapport et dans celui de l'imputation. Œuvre essentiellement volontaire, l'acte gratuit va s'enchaîner dans un dispositif d'ordre public (pour ce qui touche à la réserve) : que l'ordre public, du moins, ménage à la volonté toute l'autonomie compatible avec lui.

Égalité des héritiers, sécurité du gratifié, autonomie du disposant : entre ces trois pôles, le droit successoral oscille depuis toujours, à la recherche d'un fuyant équilibre.

3. Le Code civil. – Le Code civil avait nettement privilégié la finalité successorale des règles régissant le rapport, la réduction et le partage d'ascendant. L'égalité du partage y était conçue en nature, comme reposant sur l'identité physique des lots, et trouvait un corollaire naturel dans le droit de l'héritier à sa réserve en corps héréditaires [3]. Des dispositions techniques concordantes mettaient en œuvre ces postulats : on calculait la réserve comme si le défunt n'avait pas disposé à titre gratuit, c'est-à-dire en comptant tous les biens, existants et donnés, pour leur valeur à l'ouverture ; les restitutions à la masse s'exécutaient en nature, par voie de rapport et de réduction. Quelques exceptions de portée limitée tempéraient la rigidité du principe, en autorisant des restitutions en valeur et en moins prenant, notamment en cas de perte et d'aliénation des choses sujettes à rapport ou à réduction, et, plus généralement, dans l'hypothèse du rapport des libéralités mobilières (art. 868 C. civ.).

Le pouvoir de la volonté n'était pas oublié pour autant : le père de famille pouvait user à sa guise d'un disponible raisonnablement entendu, opter entre les formules de libéralités précipitaires ou rapportables, et autoriser le donataire à effectuer un rapport en moins prenant dont on pouvait préciser le mode d'évaluation dans l'acte gratuit.

L'ensemble législatif de 1804 présentait une souveraine cohérence [4]. Mais il avait le tort de sacrifier à la « finalité successorale » des règles liquidatives la « finalité contractuelle » que l'on a ci-dessus évoquée. Point n'est besoin de revenir sur les innombrables critiques qui, au xx^e siècle surtout, quand s'accéléra la circulation des richesses, dénoncèrent l'insécurité du gratifié et de ses ayants cause. Nul doute que la perspective de rapporter en nature l'avancement d'hoirie ou de subir de même la réduction décourageait l'initiative du donataire et dissuadent le crédit. La menace de restitution réelle contredit trop gravement le transfert de propriété, quand elle pèse un temps indéfini sur un acquéreur installé dans la précarité.

Cette somme d'inconvénients culminait dans la donation-partage. Exposé à la nullité pour inégalité en nature et pour omission d'enfants, le partage anticipé devait satisfaire, lors de sa conclusion, à des conditions rigoureuses. Vulnérable à la rescision pour lésion et à la réduction pour atteinte à la réserve, il risquait en outre de s'effondrer à l'ouverture de la succession après avoir été sain à son origine si, dans l'intervalle, des fluctuations imprévues de valeur avaient altéré l'équilibre initial de la répartition. Ainsi l'acte destiné à prévenir les conflits de succession par la sage prévoyance du père de famille se révélait-il le plus fragile à l'épreuve du temps.

Ce réquisitoire justifié à l'encontre du régime applicable aux dispositions gratuites se mêlait à la diatribe plus générale visant, dans le principe d'égalité en nature du partage, la funeste machine à hacher le sol, antiéconomique et antidémographique. Il imposa la réforme de 1938 à l'esprit d'un législateur effrayé par la dénatalité et l'exode rural.

4. La réforme de 1938 : assouplissements des règlements. – On sait par quel processus indirect la loi du 7 février et le décret-loi du 17 juin 1938, inspirés d'abord par un dessein limité, en vinrent à bouleverser fondamentalement les liquidations successorales. L'objectif initial du législateur avait été d'accroître la stabilité des donations-partages. Mais, comme son nom l'indique, cette institution se situe à la charnière du droit des libéralités et de celui du partage. Dès lors, de proche en proche, la réforme devait glisser du particulier au général et s'élargir dans deux directions : vers le droit commun des donations faites aux successibles, dont on modifia le rapport et la réduction ; vers le régime du partage, dont les conditions d'égalité se trouvèrent transformées.

Si l'on veut rétablir la logique de ce cheminement, il faut le parcourir en sens inverse. La réforme radicale acquise en 1938 n'est pas celle du partage d'ascendant, ni du rapport ni de la réduction. C'est celle du partage ab intestat, plus précisément la substitution de l'égalité en valeur à l'égalité en nature, d'un équilibre estimé à l'identité physique des lots. Elle résulte, techniquement, d'un changement de priorité dans les finalités énoncées par l'article 832 : désormais on doit d'abord éviter, dans la formation et la composition des lots, de morceler les héritages et de diviser les exploitations ; si cette condition est satisfaite, on s'efforcera ensuite, autant que possible, de composer chaque lot, soit en totalité, soit en partie, de meubles ou d'immeubles, de droits ou de créances de valeur équivalente.

La répartition en valeur qui résulte de cette inversion des principes est plus ou moins facile à réaliser suivant les cas. Elle ne pose pas de problème sérieux lorsqu'une succession composite possède assez d'éléments pour former au moins le noyau des parts revenant à chaque héritier (un appartement, un fonds de commerce, des valeurs mobilières, etc.), sauf, bien sûr, à rattraper par des soultes le déséquilibre quasi inévitable des attributions réelles. Du moins, la soulte n'est-elle alors qu'un adjuvant, qu'un correctif, la substance principale des lots étant faite de matière successorale.

Il en va autrement lorsque la succession se ramène, pour l'essentiel, à un bien unique, exploitation agricole ou entreprise commerciale, par exemple. Pour en éviter le morcellement, économiquement fâcheux et souvent matériellement impossible, il n'est alors que deux solutions : vendre le bien et répartir le prix, ou l'attribuer à l'un des ayants droit à charge de soulte. La vente, certes, peut maintenir le bien dans la famille, si un héritier se porte acquéreur, à l'amiable ou aux enchères. Mais l'attribution préférentielle y parvient plus sûrement encore, sans que la position des cohéritiers en soit fondamentalement affectée puisque, de toute manière, ils se partageront une somme d'argent. On sait l'expansion considérable que cette institution a connue, tour à tour avec les lois du 19 décembre 1961 et du 23 décembre 1970.

Si l'on met ainsi l'accent sur l'attribution préférentielle, c'est qu'elle s'inscrit à l'extrême pointe de l'égalité en valeur et qu'elle exerce un retentissement profond sur le droit à la réserve, lorsque les cohéritiers de l'attributaire sont eux-mêmes réservataires. Ils peuvent, à la limite, recevoir leur entière réserve sous la forme d'une soulte : d'où l'on voit bien, comme on l'a précédemment souligné, que le droit à la réserve, dans les relations entre cohéritiers, se ramène à un problème d'égalité du partage, plus précisément du partage de la réserve.

Partant de là, tout s'enchaîne dans l'agencement des mécanismes satellites que sont le rapport et la réduction des libéralités faites aux successibles. L'un et l'autre ont pour fonction de reconstituer la masse partageable. Pourquoi rétablirait-on en nature ce que l'on va répartir par équivalent ? La généralisation du rapport en moins prenant est inscrite sans restriction dans le principe de l'égalité en valeur du partage.

Quant à la réduction, l'analyse doit être un peu plus nuancée. Lorsque le gratifié vient au partage, il est normal d'envisager à son encontre une réduction en valeur : qu'est-ce, en effet, que la libéralité réductible sinon une attribution préférentielle opérée par le de cujus au lieu d'avoir été décidée par le juge [5] ? Que le règlement se fasse en valeur dans un cas comme dans l'autre, il n'y a pas à s'en étonner : là encore, l'économie nouvelle du partage pèse sur le mode de restitution. Lorsque, à l'inverse, le gratifié est étranger au partage (soit parce qu'il n'est pas successible, soit parce que, étant successible, il s'exclut du lotissement par une renonciation) les mêmes considérations ne sauraient jouer. Contre le tiers étranger à la succession, il faut d'abord rétablir la réserve en nature, pour la répartir ensuite en valeur entre les cohéritiers acceptants : pour cette raison et dans cette mesure, parce que la réserve demeure une « pars hereditatis », la réduction en nature conserve une place nécessaire.

La réserve répond à une double finalité : familiale, elle protège la cohésion des légitimaires contre des libéralités faites à des tiers ; sous cet aspect collectif elle se réalise en nature ; individuelle, elle doit procurer à chaque réservataire acceptant le minimum intangible que la loi lui assigne ; sous ce second aspect elle subit l'incidence des règles nouvelles qui gouvernent le partage : la réduction en valeur, dans les rapports entre copartageants, n'est qu'un règlement indemnitaire parmi d'autres.

Les mêmes raisons conduisaient à édulcorer semblablement la nullité et la rescision des donations-partages. Pourquoi, ici encore, rétablirait-on en nature ce qui sera redistribué par équivalent ? En cas de nullité ou de rescision, les donataires copartagés tiendront donc compte à la masse de ce qu'ils ont reçu entre vifs par un rapport en moins prenant (art. 1078, al. 4, C. civ.).

Tel est l'apport essentiel, irréversible sans doute, de la législation de 1938. Peut-être ses premiers commentateurs l'ont-ils perçue comme une réforme ponctuelle et technique. En réalité, elle a métamorphosé les bases mêmes du droit des partages et, par contrecoup, de la réserve. En vue de sa répartition, l'hérédité n'est plus au même degré qu'autrefois, considérée dans son identité physique ; elle l'est plutôt dans sa valeur d'ensemble, comme si les éléments qui la composent étaient frappés, au décès, de fongibilité, l'argent pouvant indifféremment se substituer dans un lot aux corps héréditaires. Dans cette vision abstraite du patrimoine successoral, délié de sa réalité

matérielle, on retrouverait sans peine l'influence de la pensée d'Aubry et Rau. D'aucuns avanceront encore que si l'on est moins attaché que jadis à l'égalité en nature (donc à la répartition égalitaire des immeubles), c'est que l'immeuble a perdu sa primauté traditionnelle. Mais rien n'est moins vrai : des sondages récents montrent que la richesse foncière demeure la valeur par excellence dans l'esprit du public [6]. La notion d'équivalence a pu prévaloir en droit successoral avec son cortège de soultes, parce que les richesses circulent beaucoup plus vite dans un marché plus ouvert et que des hommes moins enracinés peuvent employer leur argent comme il leur plaît, au temps et au lieu de leur choix.

Quoi qu'il en soit, les évaluations ont acquis depuis 1938 une importance primordiale. Il est à la rigueur superflu (sauf pour le fisc) d'estimer des lots identiques : l'égalité est inscrite dans la similitude. Au contraire, dans un système fondé sur l'équivalence, tout est affaire de comparaison des valeurs et l'étalon monétaire constitue le seul dénominateur commun aux richesses mises en balance. Or, au regard des évaluations, la réforme de 1938 a adopté une position bien particulière : c'est le second aspect de cette législation.

5. La réforme de 1938 : règles d'évaluation. – On quitte ici le fond du droit pour aborder les comptes de liquidation. Trois occasions peuvent se présenter d'évaluer les libéralités faites aux successibles : en vue du calcul de la réserve et du disponible (art. 922 C. civ.), en cas de rapport en moins prenant et dans l'hypothèse de la réduction en valeur. Sous l'empire du Code civil, la plupart de ces évaluations étaient concentrées à l'ouverture (sauf l'article 868 relatif au rapport des meubles). Ainsi parvenait-on à reconstituer idéalement l'hérédité comme elle eût été si le défunt n'avait pas disposé à titre gratuit, et à la rétablir effectivement par la voie du rapport ou de la réduction. Au demeurant, les fluctuations de valeur étaient relativement faibles avant 1914 – et peut-être plus brèves les indivisions – à telle enseigne que les problèmes d'évaluation apparaissaient peu aigus et les solutions légales satisfaisantes.

Entre les deux guerres mondiales, l'importance de l'érosion monétaire modifia les données de la situation, notamment en présence d'indivisions prolongées. La date du partage fit alors sentir sa force d'attraction, le bon sens indiquant qui était absurde d'asseoir un règlement égalitaire sur des estimations anciennes, périmées de ce fait au jour de sa réalisation [7]. La même idée, consistant à l'approcher autant que possible l'évaluation du règlement, s'affirma par la suite en jurisprudence, tant en ce qui concerne le calcul proportionnel de valeur en matière de réduction [8] que le calcul du supplément de part en cas de rescision pour lésion [9], ou celui de l'indemnité d'éviction [10].

Or, au moment même où ce glissement de date, commandé par les circonstances économiques, s'opérait, pour toute une série d'opérations, en aval de l'ouverture, en direction du partage ou même au-delà, le législateur adoptait une position radicalement inverse à propos des donations entre vifs. Leur objet, disposent les textes de 1938, évalué au jour de l'acte gratuit, qu'il s'agisse du calcul de la réserve (art. 922) ou du rapport en moins prenant (art. 860 et 868).

Il est certain que cette solution est fort commode à mettre en œuvre. Le donataire connaît tout de suite le montant du rapport mis à sa charge ; il peut aliéner le bien sans risque dès lors qu'il en

trouve un prix supérieur à la valeur dont il est comptable ; ses chances de subir la réduction se trouvent considérablement diminuées puisque les plus-values de l'objet donné n'entrent pas en ligne de compte dans le calcul de la réserve. Nul doute qu'un simple changement de la règle d'évaluation renforce considérablement la sécurité du gratifié, en raison même de l'ampleur des vicissitudes monétaires. Mais à quel prix ?

Nous vivons dans un ordre économique où la dépréciation de la monnaie, loin d'apparaître comme un événement accidentel, est devenue un phénomène prévisible, prévu et en quelque sorte planifié, au moins de manière approximative. Une érosion monétaire de 5 à 6 % par an s'inscrit aujourd'hui dans les anticipations budgétaires de l'État et des particuliers. Cet état de fait, qui fut un temps l'apanage peu envié des pays à monnaie faible, tend de surcroît à devenir universel comme un corollaire obligé de la croissance.

Dès lors, la prise en compte des donations entre vifs pour leur valeur au jour de l'acte gratuit, est de nature à corrompre en permanence les bases de toute liquidation. Il n'y a plus d'avancement d'hoirie au sens pur du terme : toute donation rapportable inclut un germe de préciput, égal à la plus-value future de l'objet donné, et qui croît avec le temps écoulé entre la libéralité et le rapport. Le calcul de la réserve ne repose plus sur la reconstitution intellectuelle de l'héritité telle qu'on la trouverait à l'ouverture si le de cujus n'avait pas disposé à titre gratuit : par là même est abandonnée l'idée essentielle d'une portion de succession soustraite à l'emprise du disposant, puisque toute donation entre vifs tend à amenuiser le contenu de la réserve à venir. Qu'il s'agisse de rapport ou de réserve, on constate la même « évasion » de capital au détriment des cohéritiers du gratifié, tandis que ce dernier, redevable d'une valeur fixe, occupe la position d'un débiteur de somme d'argent non indexée : le temps travaille à son profit exclusif.

Ainsi la réforme de 1938, par les règles d'évaluation qu'elle a posées, a-t-elle établi une différence de fait entre deux types de règlements héréditaires. Ceux qui n'incorporent aucune donation assurent aux héritiers le partage égal d'une réserve effective, sous la seule observation que les compensations en argent relaient plus souvent qu'autrefois l'allotissement en nature, par le jeu cumulé de l'attribution préférentielle et de la réduction en valeur des legs. Ceux qui, à l'inverse, intègrent des dispositions entre vifs exposent à une frustration quasi inéluctable les héritiers non gratifiés. Plus les donations sont importantes et éloignées dans le temps, plus est profond le déséquilibre de la liquidation. Il culmine lorsque le père de famille, par une « donation-partage » prétendue, s'est démis de l'essentiel de ses biens au profit d'un de ses enfants, en attribuant aux autres une soulte payable à l'ouverture [11]. Nul ne peut alors éviter que les artifices arithmétiques aboutissent à un simulacre de réserve et que des rapports illusoire établissent un mirage d'égalité.

Si le Code civil avait privilégié la finalité successorale du rapport, de la réduction et des partages d'ascendant au détriment du gratifié et de ses ayants cause, la législation de 1938 a versé dans l'excès contraire en sacrifiant à la sécurité du donataire, l'égalité du partage et la substance de la réserve. Maintenir ses dispositions en vigueur, une fois avérées leurs conséquences pratiques et dénoncés les trompe-l'œil de la liquidation, eût immanquablement signifié un abandon tacite de principes rendus caducs par les réalités monétaires.

Or le nombre de doléances parvenant à la Chancellerie et motivées par l'injustice des règlements, paraissait établir que ces principes conservaient toute leur force dans l'esprit public. Une étude réalisée en 1965 par l'Institut Français d'Opinion Publique, à l'initiative du Ministère de la Justice, est venue confirmer cette impression. En ce qui concerne le partage, cette étude montre qu'une forte majorité de Français (70 %) adhère à la règle d'égalité [12] ; quant à la réserve, elle relève que 60 % des personnes interrogées sont favorables au maintien de la protection actuelle ou à son renforcement en présence d'héritiers du premier ordre, 25 % seulement, se prononçant pour la liberté absolue de disposer à titre gratuit [13]. Tels étaient les éléments de réflexion, issus de l'expérience et de l'observation, que possédait le législateur au moment de mettre en œuvre une nouvelle réforme.

6. La loi de 1971 et l'égalité des héritiers. – Thèse, antithèse, synthèse : comme l'a fort justement montré le Président de la Commission des lois à l'Assemblée nationale, « le droit civil français a suivi en la matière un mouvement dialectique » [14]. La thèse fut le système du Code civil, l'antithèse celui de 1938, la tentative de synthèse est figurée par la loi de 1971. Elle vise à réconcilier dans une meilleure harmonie les trois idées-force mises précédemment en lumière : égalité des héritiers, sécurité du gratifié, autonomie du disposant. La voie choisie pour y parvenir consiste à opérer une disjonction radicale dans les innovations de 1938 : sous leur aspect substantiel (principe de l'égalité en valeur et son environnement de règles satellites), elles se trouvent préservées et amplifiées ; sous leur aspect liquidatif (modalités d'évaluation), elles se voient au contraire répudiées, car aucune nécessité logique ne commande de souder les secondes propositions aux premières. Une vue générale montrera l'ajustement des solutions retenues aux finalités recherchées.

L'objectif premier du législateur, tel qu'il ressort de tous les travaux parlementaires [15], a été assurément de restaurer l'égalité du partage dans son acception la plus large qui inclut la sauvegarde des réservataires. Ce dessein inspire la réforme des règles d'évaluation formulées par les articles 922 et 860. En vue du calcul de la quotité disponible, les biens donnés entre vifs sont estimés d'après leur état à l'époque de la donation et leur valeur à l'ouverture : on retrouve ainsi le vieux principe selon lequel la réserve – part successorale – s'apprécie, dans sa valeur globale, en faisant abstraction des libéralités consenties par le de cujus. Quant au rapport en moins prenant, il est dû de la valeur du bien à l'époque du partage, d'après son état à l'époque de la donation : n'est-il pas le substitut par équivalent du rapport en nature qui eût réintégré les corps héréditaires dans la masse à partager ?

Ces deux règles connaissent, cependant, des assouplissements. Dans l'un et l'autre cas, la valeur retenue est celle du bien à la date de l'aliénation si le donataire en a disposé avant l'ouverture (mais sous réserve de la subrogation si l'on peut établir l'emploi qu'il a fait du prix). En matière d'avancement d'hoirie, il est loisible aux parties de déroger à la règle légale d'évaluation ; mais l'avantage indirect qui pourrait en résulter pour le gratifié, si le rapport mis à sa charge est inférieur à la valeur du bien à l'ouverture, lui sera compté comme préciput.

Retour aux sources, dira-t-on, encore que plusieurs solutions soient nouvelles ; mais également, il faut le voir, affinité de cette réforme avec un vaste courant législatif qui s'affirme depuis une dizaine d'années. L'analogie est immédiatement évidente entre les dispositions qui régiront

désormais les liquidations successorales et celles que la loi du 13 juillet 1965 a rendues applicables à la liquidation des régimes matrimoniaux, notamment les articles 1469 et 1571 [16]. À un degré plus éloigné, une même parenté d'inspirations se retrouve dans les textes qui gouvernent les indemnités dues pour travaux effectués sur ou avec la chose d'autrui, qu'il s'agisse d'accession [17] ou d'améliorations réalisées par le preneur à bail [18].

Dans toutes ces situations, le montant de l'obligation qui pèse sur le débiteur (rapport, récompense, indemnité) se modèle sur le profit dont il bénéficie à l'époque du règlement. Il est tenu à raison d'un certain enrichissement, fluctuant dans le temps, et que l'on mesure à l'échéance, à telle enseigne que la liquidation coïncide avec l'exigibilité. La dette ainsi considérée n'a donc pas de nominal fixe ; elle est affectée d'une sorte d'indexation réelle – et toute naturelle – par référence à la valeur du bien dont elle tient lieu : c'est une « dette de valeur ». Cette technique de la dette de valeur, complétée au besoin par la subrogation réelle, constitue la parade topique à la dépréciation monétaire chaque fois que le bénéficiaire d'une plus-value advenue à des biens en nature en doit la contrepartie en argent. Sa diffusion dans le droit civil moderne illustre la conscience désormais généralisée du trouble que les vicissitudes de la monnaie infligent aux règlements égalitaires ou indemnitaires, et atteste la volonté d'y mettre un terme [19].

7. La loi de 1971 et la sécurité du gratifié. – Mais quel que soit le dessein d'égalité qui anime la loi nouvelle, elle n'a pas entendu lui sacrifier la sécurité du gratifié et de ses ayants cause, ni la stabilité de l'acte qui l'investit. Cette aspiration à la sécurité est particulièrement vive dans le cas des donations entre vifs : aussi bien le législateur a-t-il maintenu ou renforcé tout ce qui confère un caractère incommutable au transfert de propriété dont jouit le donataire. Le principe du rapport en moins prenant est conservé (art. 858). La réduction en valeur devient de règle pour les donations faites aux successibles, y compris les donations-partages (art. 866) ; elle étend aussi son domaine en matière de legs (art. 867).

Les mesures ainsi prises en faveur du gratifié répondent en outre aux objectifs familiaux et économiques des lois de 1938 et de 1961 : maintenir les biens dans la famille et en préserver l'unité économique.

Au titre de la stabilité des dispositions gratuites, on relèvera surtout la disparition des actions en nullité pour omission d'enfant et en rescision pour lésion dans les partages d'ascendant. Ceux-ci ne sont plus vulnérables qu'aux voies de nullité et à l'action en réduction du droit commun. Encore faut-il observer que ce dernier recours ne remet pas en cause les attributions de propriété opérées par l'ascendant (en tout cas pour la donation-partage) et que son délai de prescription se trouve ramené à cinq ans (art. 1077-2).

C'est également comme une mesure favorable au donataire qu'il faut entendre la règle spéciale d'évaluation formulée par les articles 860, alinéa 2, et 922 en cas d'aliénation de l'objet donné. Sauf une éventuelle subrogation, la valeur du bien à l'époque de l'aliénation sert de base au calcul de la réserve et donne la mesure du rapport. Ainsi le gratifié n'a-t-il pas à redouter, s'il veut se

défaire de la chose, que ses plus-values futures n'alourdissent de manière imprévisible sa position au regard de la succession à venir.

Mais la commodité du donataire doit connaître des limites si l'on tient à maintenir quelques principes essentiels du droit successoral. Le successible qui renonce se rend étranger à l'hérédité : à son encontre, la réduction continuera d'opérer en nature comme elle fait à l'égard des tiers quelconques au profit desquels le défunt a pu disposer. Il s'agit alors, en effet, de reconstituer contre un étranger la réserve considérée dans sa destination familiale et collective, et non de la répartir entre copartageants. Lorsqu'elle opère en nature, la réduction produit son effet résolutoire : d'où une inéluctable atteinte aux droits des ayants cause du gratifié, si du moins ils ont négligé la mesure préventive de sauvegarde que le nouvel article 929 leur permet d'obtenir. Enfin les tiers acquéreurs de biens donnés demeurent, comme avant, garants de l'insolvabilité du donataire en cas de réduction ; mais, ici encore, la loi nouvelle apporte à la règle classique un tempérament que le droit ancien ne connaissait pas (art. 930, al. 2).

8. La loi de 1971 et l'autonomie de la volonté. – Sous un troisième aspect, la réforme de 1971 accroît l'autonomie de la volonté dans le domaine des libéralités à caractère familial.

Il est traditionnel que le père de famille, libre de disposer par avancement d'hoirie ou par préciput, puisse aménager à sa convenance l'obligation au rapport lorsqu'il y soumet le donataire. Les dispositions légales n'ont toujours eu, en la matière, qu'un caractère supplétif. Elles le conservent. On pourra, comme par le passé, déroger dans l'acte de donation aux règles régissant le mode d'exécution du rapport (art. 858) et le mode d'appréciation de la valeur rapportable (art. 860). Ainsi l'avancement d'hoirie conserve-t-il toute sa souplesse [20].

Ailleurs, le pouvoir des volontés contractuelles se renforce. C'est le cas en matière d'imputation. L'article 864 nouveau, relatif à l'imputation de l'avancement d'hoirie fait à un réservataire acceptant, reprend la solution de raison formulée par l'arrêt Lacombe [21]. Mais l'identité n'est pas totale entre la jurisprudence d'hier et la loi d'aujourd'hui. La jurisprudence Lacombe, fondée sur l'irrévocabilité des donations, en déduisait implicitement une règle d'imputation d'ordre public [22]. L'article 864, au contraire, n'est appelé à jouer qu'en l'absence de clause contraire dans la donation ; il énonce une règle supplétive qui, en l'absence de dérogation expresse, repose sur l'intention tacite des parties. La similitude des solutions ne doit pas masquer la différence radicale de leur fondement.

Ainsi la liberté du disposant d'opter pour le type de donation qu'il préfère, d'en organiser le rapport s'il retient l'avancement d'hoirie, se prolonge-t-elle désormais jusque dans le choix du secteur successoral sur lequel la libéralité viendra peser dans la phase d'imputation.

Cependant, c'est surtout dans la donation-partage que l'autonomie de la volonté bénéficie du gain le plus net. La règle coercitive en recul n'est pas, ici, celle de l'irrévocabilité des donations, mais la prohibition des pactes sur succession future. Dès lors que tous les enfants viennent au partage anticipé et y adhèrent, les nouveaux articles 1078 à 1078-3 laissent aux parties une

extrême latitude dans l'aménagement du pacte familial. Cette liberté se vérifie dans le choix de la date d'évaluation, mais plus encore dans la faculté d'incorporer à la donation-partage des donations rapportables ou préciputaires antérieurement faites par l'ascendant, d'en modifier l'évaluation à ce propos, et même d'en faire l'unique substance du règlement anticipé, sans démission de biens nouvelle de l'ascendant. Si l'on rapproche ces dispositions libérales de celles, déjà évoquées, qui tendent à renforcer la stabilité de l'acte, on peut espérer que la donation-partage connaîtra un nouveau printemps, au moins dans les régions où elle jouit d'une faveur traditionnelle.

Pourtant, l'avenir seul dira ce qu'il y avait de bon, d'imparfait et d'illusoire dans la loi du 3 juillet 1971. La chaleur de certains propos qui accueillirent, il y a 30 ans, les textes de 1938 inclinent l'interprète d'aujourd'hui à la circonspection. Le système pourra paraître compliqué à certains, et d'abord aux notaires chargés de l'appliquer. Mais sa complexité se borne à refléter celle des finalités entre lesquelles le législateur instruit par deux précédents opposés, s'est essayé à tenir la balance égale. L'objet de ce préambule n'était que d'aider le lecteur à en prendre conscience, en lui montrant, au rebours d'une thèse classique, l'influence que peut exercer le but sur la technique des institutions [23].

[1] Le qualificatif « contractuel » pris à la lettre ne convient évidemment pas aux dispositions testamentaires qui ont une nature unilatérale. Nous entendons par là qu'il existe un antagonisme entre la libéralité dont la destination naturelle est de sortir à effet en tant qu'acte juridique et les exigences inverses de la succession qui tendent à inhiber la disposition gratuite au nom de l'égalité et de la réserve. Les règles liquidatives ont mission de résoudre au mieux cet antagonisme. Pour la première fois, à notre connaissance, M. Flour l'a admirablement mis en lumière dans une note au D. 1944. 109.

[2] Sur le principe de l'égalité du partage, v. les observations de M. Ponsard, n° 5, texte et note 3, et de M. Dagot, note J.C.P. 1968, II, 15694.

[3] Les dispositions propres aux partages d'ascendant, par-delà leurs particularités techniques, mettaient en œuvre des principes semblables.

[4] Une seule bavure dans le système : la règle d'évaluation applicable au rapport des meubles (art. 868) ne coïncidait pas avec celle qui commandait le calcul de la réserve (art. 922), ce qui, dès le début de xx e siècle, allait provoquer des difficultés dans certaines liquidations.

[5] Attribution préférable a priori à celle du juge, puisque le père de famille, à qui l'on fera le crédit du discernement, est supposé avoir rendu un arbitrage éclairé en usant de son pouvoir de

disposition. D'où il suit que le bien donné ou légué ne peut être l'objet d'une attribution préférentielle par voie judiciaire.

[6] Cf. « Attitudes des Français à l'égard des successions » in Sondages. Revue française de l'opinion publique, 1970, n° 4, pp. 22-24.

[7] Déduit de l'article 890 du Code civil, le principe de l'évaluation des biens à la date du partage en vue de sa réalisation est définitivement affirmé en 1937 par la Cour de cassation (Civ. 11 janvier 1937, Rép. Defrénois 1937, art. 24867 ; S. 1938, 1, 377, note Batiffol).

[8] Civ. 1re, 29 décembre 1953, Rép. Defrénois 1954, art. 27244, note Patarin ; J.C.P. 1954, II, 6919, note Blin ; Civ. 1re, 7 juin 1955, J.C.P. 1956, II, 9673, note Voirin ; D. 1956, 713, note Ponsard ; Civ. 1re, 12 décembre 1962, Rép. Defrénois 1963, art. 28386 ; D. 1963, 217, note Savatier.

[9] Cass. Ass. Plén., 9 mars 1961, Rép. Defrénois 1961, art. 28029 ; D. 1961, 505, note M. Ancel ; J.C.P. 1961, II, 12091, note Voirin ; Rev. trim. dr. civ. 1961, 347, obs. Savatier. Cf. notre chronique, « La jurisprudence gardienne de l'égalité successorale », D. 1962, 99 s. On pourrait rattacher à la même inspiration le dernier alinéa de l'art. 832-1 C. civ. (Loi du 19 décembre 1961), qui prévoit la variation de la soulte restant due au titre de l'attribution préférentielle lorsque le bien attribué accuse, après le partage, une fluctuation de valeur supérieure au quart.

[10] Civ. 1re, 5 juin 1970, Rép. Defrénois 1971, art. 29912, note A. Breton.

[11] L'affaire Gougay demeure présente à toutes les mémoires : Civ., 8 déc. 1948, Rép. Defrénois 1949, art. 26717 ; D. 1949, 145, note Lalou ; J.C.P. 1949, II, 4652, note J.F.L.C. Sur le trouble entretenu dans les donations-partages par l'instabilité monétaire, on se reportera aux savants travaux : d'A. Pellegrin, De la nature juridique du partage d'ascendant, thèse, Grenoble, 1960, du doyen Savatier, « Les libertés de l'ascendant en matière de donation-partage et les limites techniques de la notion de partage d'ascendant », Rép. Defrénois 1952, art. 27036, et de M. Despax, « Les partages d'ascendant : paix des familles ou guerre des successions », D. 1959, 245.

[12] Cf. Sondages, cité supra note 5, pp. 77-84. Observons encore que les personnes interrogées adhèrent massivement à la notion d'égalité en valeur à travers la représentation concrète de l'attribution préférentielle (83 %). Mais elles estiment que le bien de famille doit être vendu si aucun des enfants ne pouvait, en le prenant en charge, indemniser des cohéritiers (69 %).

[13] Ibid. pp. 73-76.

[14] Rapport de M. Jean Foyer à l'Assemblée nationale (4e législature) 1626, p. 4.

[15] Voir notamment : Exposé des motifs de M. Jozeau-Marigné, Proposition de loi n° 110, Sénat (1963-64) ; Rapport de M. Molle, Sénat n° 248 (1964-65) et n° 230 (1970-71) ; Rapport précité de M. Foyer, Assemblée nationale, n° 1626 (quatrième législature).

[16] Art. 1469, al. 3 : « (La récompense) ne peut être moindre que le profit subsistant, quand la valeur empruntée a servi à acquérir, à conserver ou à améliorer un bien qui se retrouve, au jour de la dissolution de la communauté, dans le patrimoine emprunteur. Si le bien acquis, conservé ou amélioré a été aliéné pendant la communauté, le profit est évalué au jour de l'aliénation ; si un nouveau bien a été subrogé au bien aliéné, le profit est évalué sur ce bien ».

[17] Loi n° 60-464 du 17 mai 1960 modifiant notamment les articles 554, 555, 556, 570 à 576 du Code civil (Rép. Defrénois 1960, Lég. p. 179).

[18] Loi n° 67-561 du 12 juillet 1967 relative à l'amélioration de l'habitat, art. 5 (Rép. Defrénois 1967, Lég. p. 432). V. aussi art. 847 et suiv. C. rur.

[19] Cette préoccupation n'était d'ailleurs pas tout à fait étrangère aux rédacteurs du Code civil, si l'on en juge par le contenu de l'art. 1633 applicable à la garantie d'éviction en matière de vente.

Sur la notion de dette de valeur, v. l'article de M. P. Raynaud, « Les dettes de valeur en droit français », in Mélanges Brèthe de la Gressaye, p. 611 et suiv. Adde, J.-M. Durand, La dette de valeur en droit français, thèse, Paris, 1972 ; Pierre François, Essai sur la notion de dette de valeur, thèse, Paris, 1972.

[20] Compte tenu, évidemment, du 4e alinéa de l'article 860.

[21] Civ. 1re , 23 juin 1964, Rép. Defrénois 1964, art. 28557, note J. Mazeaud ; J.C.P. 1964, II, 13819, note J. Patarin.

[22] J. Mazeaud, « L'imputation des libéralités en avancement d'hoirie à un héritier réservataire acceptant la succession », Rép. Defrénois 1964, art. 28556.

[23] M. Ponsard regrette que le législateur n'ait pas élargi le domaine de la réforme du côté des partages ab intestat, où certaines circonstances mettent parfois en difficulté l'application du principe d'égalité, op. cit., n° 6.