

conjoint survivant a lui-même reçu une donation rapportable, il conservera l'usufruit du bien donné et rapportera « selon son choix, soit en nature soit en valeur, la nue-propriété » de ce bien (C. civ., art. 858*bis*, al. 3, ancien) (329).

(329) B. DELAHAYE et F. TAINMONT, « Le rapport des donations à la lumière de la réforme du droit successoral », *op. cit.*, pp. 371 et 372, n<sup>os</sup> 62 et 63. Ce choix n'existe cependant pas lorsque la donation est rapportable en nature (voy. *supra*, n<sup>os</sup> 70 et 71).

## LA RÉSERVE HÉRÉDITAIRE

PAR

FABIENNE TAINMONT

MAÎTRE DE CONFÉRENCES À L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN  
AVOCATE AU BARREAU DE BRUXELLES

|                                                                        |     |
|------------------------------------------------------------------------|-----|
| <i>Introduction</i> .....                                              | 214 |
| <i>Section 1. – La réserve</i> .....                                   | 215 |
| <i>Section 2. – L'imputation et la réduction des libéralités</i> ..... | 259 |
| <i>Conclusion</i> .....                                                | 273 |

## INTRODUCTION

1. La loi du 31 juillet 2017 « *modifiant le Code civil en ce qui concerne les successions et les libéralités et modifiant diverses autres dispositions en cette matière* » apporte plusieurs changements importants aux règles relatives à la réserve héréditaire, déjà partiellement annoncés dans l'accord du gouvernement fédéral du 10 octobre 2014.

Cet accord prévoit que le droit successoral sera réformé « *compte tenu des développements sociaux et des nouvelles formes de vie commune. On aura plus de liberté de choix pour déterminer qui sera le bénéficiaire de l'héritage, tout en veillant à trouver un équilibre entre le respect de la solidarité familiale et la liberté de disposition de l'individu. La possibilité d'augmenter la quotité disponible de l'héritage sera examinée. (...) Le gouvernement entamera une réflexion sur la parentalité sociale et réfléchira entre autre (sic) aux conséquences personnelles et financières, plus particulièrement aux conséquences successorales qui peuvent découler du lien qui existe entre une personne qui est ou a été impliquée dans l'entretien et l'éducation d'un enfant sans que cela ne porte atteinte au lien et à la responsabilité première des parents* ».

2. Une lecture attentive de cet accord de gouvernement laissait présager que l'augmentation de la quotité disponible n'allait pas uniquement être « *examinée* » dès lors que le gouvernement avait très clairement affiché sa volonté d'élargir la liberté de disposer, notamment dans le cadre des familles recomposées.

La quotité disponible est effectivement passée de manière uniforme à une moitié, entraînant de la sorte une diminution corrélative de la réserve des enfants.

3. Mais le législateur ne s'est pas arrêté à une diminution quantitative de la réserve des enfants. Il l'a également transformée en une réserve en valeur, ce qui constitue tout autant, sinon davantage, un bouleversement profond dans la manière d'appréhender les droits minimaux que des enfants peuvent faire valoir dans la succession de leurs parents.

Dans la foulée, une kyrielle d'autres règles touchant à la réserve héréditaire ont été modifiées, qu'il s'agisse de la valorisation des donations, désormais identique pour l'établissement de la masse

de calcul et la masse de partage, de l'imputation de l'usufruit du conjoint survivant ou encore du recours des héritiers réservataires en cas d'insolvabilité du débiteur de la réduction.

4. Les lignes qui suivent constituent un premier commentaire de ces nouvelles règles, dans une perspective critique à la fois historique, sociologique et pratique (1).

## SECTION 1. LA RÉSERVE

## § 1. Identification des héritiers réservataires

## A. Les enfants et les descendants

5. La loi du 31 juillet 2017 maintient les enfants et les descendants dans le cercle des héritiers réservataires.

Longtemps considérée comme intouchable, la réserve des descendants avait pourtant été remise en cause par un certain courant libéral néerlandophone (2).

Les attaques ont d'abord été dirigées contre le régime juridique de la réserve, jugé inefficace (3).

Plus nettes et tranchées, elles ont ensuite porté sur le principe même de l'octroi d'une réserve aux descendants.

Deux arguments principaux ont été avancés.

Un premier argument est lié au caractère d'inconditionnalité du lien de filiation. L'inconditionnalité du lien de filiation n'est pas en tant que telle remise en question mais serait bornée d'un

(1) Pour d'autres commentaires, voy. C. AUGHUET, « La réforme du droit successoral opérée par la loi du 31 juillet 2017 : premier tour d'horizon », *Act. dr. fam.*, 2017, pp. 198 et s. ; R. BARBAIX, *Het nieuwe erfrecht 2017*, Anvers, Intersentia, 2017, pp. 274 et s. ; R. DEKKERS, H. CASMAN, A.-L. VERBEKE et E. ALOFS, *Erfrecht & Giften inclusief de nieuwe Erfwet 2017*, Anvers, Intersentia, 2017, pp. 285 et s. ; Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, *La réforme du droit civil des successions et des libéralités. Commentaires pratiques de la loi du 31 juillet 2017*, Limal, Anthemis, 2017, pp. 132 et s. ; A. DEMORTIER, « Les nouvelles dispositions relatives à la réserve et à l'action en réduction », *Rev. not. b.*, 2018, pp. 63 et s. ; J.T., 2018, pp. 146 et s. ; V. WYART, « Les nouveautés en matière de réserve héréditaire et de réduction des libéralités », *La réforme du droit successoral. Nouvelles opportunités et implications pratiques*, Séminaire Vanham & Vanham du 13 octobre 2017, 26 p.

(2) Voy. not. A.-L. VERBEKE, « To reserve or not to reserve? », *T.E.P.*, 2013, pp. 3 à 14.

(3) Voy. not. M. COENE, « Doorlichting van de reservebescherming. Enkele bedenkingen », in *Examen critique de la réserve successorale*, t. II, *Droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1997, pp. 129 et s.

point de vue temporel. Inconditionnel pendant le temps nécessaire pour accomplir les tâches éducatives de l'enfant, le lien de filiation deviendrait conditionnel une fois ces tâches menées à terme de telle manière que dès leur achèvement, le parent recouvrerait une liberté de disposer pleine et entière. Des aliments à charge de la succession pourraient toutefois être accordés si l'enfant était dans le besoin au moment du décès. Rien ne justifierait en revanche l'automatisme de l'attribution à l'enfant d'une part successorale minimale, vue comme la trace indélébile du lien de filiation au-delà de la mort (4).

Un second argument a trait au non-respect du droit de propriété.

La réserve constituerait une atteinte grave portée à libre disposition des biens par son propriétaire alors que le droit à la propriété est garanti par l'article 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme qui date du 20 mars 1952.

Une atteinte à un droit fondamental n'est acceptable que si elle repose sur un fondement légal et légitime. Elle doit en outre se limiter à ce qui est nécessaire pour réaliser le but légitime poursuivi.

Selon le professeur A.-L. Verbeke (5), la parenté ne constitue pas un fondement légitime qui justifierait une atteinte au droit de propriété. Le meilleur argument réside dans le fait que le contrôle de proportionnalité sur la base de ce critère est difficilement praticable. Les juges ne seraient pas en mesure de fixer la part réservataire des enfants de manière uniforme et non arbitraire.

6. Les partisans d'une réserve en faveur des enfants demeureraient toutefois nombreux, comme le relève une étude récente de la

(4) En ce sens, M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, Malines, Kluwer, 2011, pp. 485 et 486, n° 473 ; A.-L. VERBEKE, « De legitime ontbloot of dood ? Leve de echtgenoot ! », *T.P.R.*, 2000, pp. 1111 et s.

(5) Les termes exacts utilisés par A.-L. Verbeke (« To reserve or not to reserve ? », *op. cit.*, p. 6) sont les suivants : « Bovendien vormt de reserve een zware inbreuk op de beschikingsvrijheid van een eigenaar over zijn vermogen. Het recht op eigendom is nochtans als een grondrecht beschermd door artikel 1 van het Eerste Protocol van het EVRM. Een inbreuk op een grondrecht is maar acceptabel als er een verantwoorde wettelijke grondslag voor bestaat en dan nog moet de inbreuk beperkt worden voor zoveel als het nodig is om het legitieme doel tot stand te brengen. De grondslag bloedverwantschap is niet verantwoord. Het beste bewijs daarvan is dat de proportionaliteitstoets op dit criterium moeilijk kan worden toegepast. Welk deel van de nalatenschap moet je geven aan een bloedverwant om de grondslag bloedverwantschap te realiseren ? Aldus zijn de reservataire breukdelen in alle jurisdicties arbitrair et verschillend ».

Fondation Roi Baudouin qui indique très clairement l'attachement des personnes interrogées à la réserve héréditaire, à tout le moins en leur qualité de bénéficiaires (6).

7. Afin de garantir la cohérence et dans la foulée, la pérennité d'un système réservataire modernisé, plutôt que de se contenter de résoudre les problèmes – réels ou non – qu'entraîne l'exercice des droits réservataires, le législateur aurait été bien inspiré de repartir, comme ses meilleurs prédécesseurs, de cette question fondamentale : qu'est-ce qui justifie qu'une personne soit tenue d'octroyer une part successorale minimale de son patrimoine à ses enfants ?

Le régime juridique de la réserve découle en effet du fondement principal qu'on attribue à la réserve. En d'autres termes, ce n'est qu'après avoir identifié la principale justification de la limitation apportée à la liberté de disposer qu'il est possible d'élaborer une réglementation appropriée. Sans ce préalable indispensable, il ne paraît pas concevable d'organiser un cadre légal cohérent (7). L'accord entre le fondement de la réserve et les règles juridiques qui la gouvernent est le garant de sa subsistance.

8. Tous les fondements dégagés au cours de l'histoire nous semblent encore susceptibles de légitimer actuellement l'octroi d'une réserve aux enfants, mais à des degrés divers.

Il y a bien sûr la solidarité familiale obligée envers ses enfants, qui renvoie au devoir de piété familiale du droit romain, et qui se traduirait par l'octroi d'aliments sous forme d'un forfait.

Il y a encore et toujours la nécessité d'assurer, dans une certaine mesure, la conservation des biens au sein de la famille, si chère aux juristes du droit coutumier.

Il y a enfin cette recherche sacrée d'un minimum d'égalité qui apparaît en filigrane dès l'ancien droit et qui a été exacerbée lors de la Révolution française.

(6) *Perception et attentes de la population belge en matière de succession. Rapport de la Fondation Roi Baudouin*, février 2016, pp. 20 et s. Selon cette étude, 67 % des personnes interrogées estiment qu'une partie de l'héritage doit automatiquement revenir aux enfants. Lorsqu'elles endossent le rôle de futur défunt, elles sont toutefois 54 % à estimer qu'on devrait toujours pouvoir choisir librement de déshériter un enfant.

(7) Tel le contresens du législateur français qui définit la réserve à l'article 912 du Code civil comme « la part des biens et droits successoraux... » mais qui, dans le même temps, généralise la règle de la réduction en valeur à l'article 924 du Code civil.



Actuellement, il nous paraît que c'est surtout un autre fondement de la réserve qui émerge. La réserve joue, avant tout, un rôle identitaire essentiel dans le chef de l'enfant et à ce titre, elle se justifie pleinement (8). Le capital éducatif et culturel, transmis par un parent à son enfant, ne paraît pas suffisant. La transmission envers et contre tout d'une partie du patrimoine matérialise l'inconditionnalité du lien de filiation qui subsiste malgré les vicissitudes qu'a pu connaître la relation parent-enfant. À l'heure des (multi-)recompositions familiales, le maintien de cette balise que constitue la réserve nous paraît plus que jamais prioritaire.

9. Il va sans dire que notre législateur ne s'est pas embarrassé de toutes ces considérations « *anti-réserve* » et « *pro-réserve* ».

Le maintien de la réserve au profit des enfants et des descendants est rapidement justifié par « *le devoir moral du défunt de transmettre une partie de (la valeur de) ses biens à ses enfants, quoique la réserve ne doive pas servir à assurer la sécurité d'existence à des enfants adultes* » et par « *la conviction encore fortement ancrée socialement que les enfants sont les successibles évidents et naturels de leurs parents. La transmission d'une partie (de la valeur) du patrimoine de leurs parents les confirme dans leur lien filial et leur identité familiale* » (9).

#### B. Le conjoint survivant

10. Alors que la question de l'octroi d'une réserve au conjoint survivant avait longuement retardé l'adoption de la loi du 14 mai 1981 modifiant les droits successoraux du conjoint survivant, celle de l'opportunité de son maintien, très discutable, a été balayée d'un revers de mains en amont du dépôt de la proposition de la loi.

11. À partir du moment où le conjoint devient héritier légal, on ne peut pas ne pas en faire également un héritier réservataire. Telle était en substance la maigre explication qu'avaient trouvée

(8) Voy. aussi J.-L. RENCHON, « Que fait aujourd'hui le droit de la filiation et de la transmission intergénérationnelle ? », in *Génération(s) et filiation(s). Regards croisés, Actes du colloque du centre Ecritures de Metz des 4 et 5 novembre 2011*, coll. Théologies et Cultures, 2012, spéc. pp. 122 à 125.

(9) Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne les successions et les libéralités et modifiant diverses autres dispositions en cette matière (ci-après « Proposition »), *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/001, p. 73.

nos deux instances parlementaires pour justifier, en 1981, l'élévation du conjoint survivant au rang d'héritier réservataire (10).

Cette justification n'est guère convaincante, sauf à considérer que tout héritier légal doit désormais être assuré de recueillir, contre la volonté du défunt, une part minimale des biens que celui-ci laisse à son décès, ce qui reviendrait à modifier le schéma successoral mis en place par les rédacteurs du Code civil.

Lorsque le législateur instaure un système de dévolution légale, il s'interroge sur la manière dont le défunt aurait réglé sa succession s'il avait pris des dispositions de dernières volontés. En d'autres termes, il se demande vers qui les affections du défunt l'auraient amené à transmettre ses biens.

En revanche, lorsqu'il s'agit d'accorder des droits réservataires, le législateur doit identifier ce qui, fondamentalement, justifie l'octroi d'une fraction de la succession à un héritier en dépit de l'opposition du défunt.

Rien n'empêchait dès lors le législateur de renforcer la position du conjoint survivant sur le plan de la dévolution légale tout en lui déniaient la qualité d'héritier réservataire.

12. Les deux fondements traditionnels de la réserve ne permettent pas davantage de légitimer l'octroi d'une réserve au conjoint.

Une des justifications classiques de l'attribution d'une réserve héréditaire tient à ce que la réserve tend à maintenir, du moins dans une certaine mesure, les biens dans la famille de sang. Si ce fondement devait être retenu, ce serait un contre-sens de faire bénéficier le conjoint d'une réserve puisque seul le lien conjugal l'unissait au défunt. Du reste, la réserve accordée au survivant l'est en usufruit et non en pleine propriété. Ce n'est donc que sa

(10) « Dès le moment où l'on accorde une réserve aux descendants et où l'on admet que le conjoint soit considéré comme un héritier légitime, il est logique qu'il bénéficie également d'une réserve » (Compte rendu analytique du Sénat, séance du 12 mars 1981, p. 383. Intervention du Chevalier DE STEXHE). « Si le législateur entend réellement octroyer au conjoint survivant le statut d'héritier à part entière, il doit prévoir les moyens permettant de garantir l'exercice de ce droit successoral » (Compte rendu analytique de la Chambre des représentants, séance du 5 mai 1981, p. 721. Intervention de M. BAERT. Dans le même sens déjà, son Rapport présenté le 23 janvier 1976 au nom de la Commission de la justice, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 1974-1975, n° 298-6, p. 22. La réserve y est vue comme une garantie de l'octroi de droits successoraux au conjoint survivant).



vie durant que le conjoint jouit des biens réservés qui, à terme, reviennent aux héritiers par le sang.

13. Le conjoint se trouve également en porte-à-faux face à l'autre fondement classique de la réserve qui est de garantir un minimum d'égalité dans le partage entre les cohéritiers réservataires. Il est en effet un « *successible unique en son genre et par là même rebelle à toute comparaison égalitariste avec un autre ayant droit de rang égal au sien* » (11).

14. L'octroi d'un droit réservataire en faveur du conjoint a parfois été justifié par sa contribution – en nature ou en argent – à la constitution du patrimoine conjugal.

Le patrimoine du citoyen lambda n'est en effet plus composé de biens transmis par héritage mais de biens acquis au moyen de revenus, principalement professionnels, de manière telle que la participation de la famille élargie à la constitution du patrimoine est devenue très faible en comparaison de celle du conjoint qui a contribué soit activement à l'accumulation de richesses – en aidant par exemple son époux/épouse dans l'exercice de sa profession –, soit indirectement en permettant le développement de la profession de son conjoint grâce à son travail ménager et à l'éducation des enfants. L'idée sous-jacente est que l'époux qui a bénéficié de l'aide et de l'appui de son conjoint ne peut pas entièrement disposer de son patrimoine comme il l'entend car ce patrimoine ne lui appartient en réalité pas entièrement. Cette idée, que l'on rencontre chez les peuplades germaniques, justifierait, selon le Professeur Paul Delnoy (12), l'octroi d'une réserve au profit du conjoint survivant.

Il nous semble toutefois que c'est au niveau du droit des régimes matrimoniaux qu'il convient de régler les effets patrimoniaux du mariage, quelle que soit la cause de dissolution du régime matrimonial, et non pas au niveau du droit successoral. C'est en effet la qualité de *conjoint* et non de survivant qui est déterminante. Il

(11) M. CI. CATALA DE ROTON, *Les successions entre époux*, Paris, Economica, 1990, p. 255, n° 16. Dans le même sens, P. CATALA, « Pour une réforme des successions », *Rép. Defrénois*, 1999, art. 36.964, p. 455, n° 18.

(12) P. DELNOY, « L'usufruit des biens préférentiels et la réserve du conjoint survivant », in *Le statut civil du conjoint survivant*, Journées notariales de Liège des 7 et 8 octobre 1977, Liège, 1978, p. 111, n° 2.

serait tout à fait illogique, par exemple, de retenir la collaboration du conjoint uniquement en cas de décès et non en cas de divorce.

15. On relèvera enfin que certains auteurs croient quant à eux trouver le fondement de la réserve du conjoint dans « *de liefdevolle relatie met de erflater*, de affectio maritalis » (13). Pareil fondement semble approprié pour les droits successoraux légaux du conjoint mais non pour les droits réservataires qui, s'ils doivent être revendiqués, témoignent plutôt de la disparition de cette « *affectatio maritalis* ».

16. Mais qu'est-ce qui pourrait alors justifier l'octroi d'une part réservataire au conjoint et plus généralement, l'octroi d'une protection à son égard ?

La protection du conjoint n'est pas, comme celle des enfants, liée à une question d'identité. Elle est bien davantage associée à une notion de besoin (14).

Au décès d'un des époux, ce qu'il convient d'assurer au survivant, c'est la perpétuation, en tout ou en partie, du devoir de secours mutuel qui existait au temps du mariage, sous la forme d'un devoir de maintenance (15), et la préservation, pendant une durée convenable, de son cadre de vie.

Une protection alimentaire survit à la dissolution du mariage par divorce pour cause de désunion irrémédiable, de manière certes restreinte, et il serait pour le moins curieux qu'un ex-conjoint soit à cet égard mieux traité qu'un époux survivant. Il n'est dès lors pas déraisonnable de considérer qu'il est normal que le survivant, dans le besoin, voie sa subsistance et son entretien garantis par la succession du prémourant.

Par ailleurs, il nous semble également qu'en sa qualité de conjoint, le survivant est légitimement en droit de continuer à demeurer dans le logement familial, du moins durant une certaine période, ceci tant pour des raisons matérielles qu'affectives.

(13) R. DEKKERS, H. CASMAN, A.-L. VERBEKE et E. ALOFS, *Erfrecht & Giften inclusief de nieuwe Erfwet 2017*, op. cit., p. 335, n° 477.

(14) F. FAURE et Ch. PASQUALINI, « Les bénéficiaires de la réserve », in *La dévolution successorale*, 72<sup>e</sup> Congrès des notaires de France, Deauville, 1975, p. 475.

(15) Dans le même sens, L. RAUCENT, « Rapport de synthèse », in *Le statut civil du conjoint survivant*, Journées notariales de Liège des 7 et 8 octobre 1977, Liège, 1978, p. 186.

17. Comme nous l'avons déjà défendu, cette protection en faveur du conjoint survivant, parfaitement légitime, n'est toutefois pas susceptible de s'inscrire efficacement et opportunément dans le moule réservataire tel qu'il a été conçu par la loi du 14 mai 1981, ne fût-ce qu'en raison du caractère forfaitaire de la réserve et de la possibilité, pour un époux, d'exhérer totalement son conjoint aux conditions relativement souples édictées par l'article 915*bis*, § 3, du Code civil (16).

Le législateur est toutefois resté sourd à tous ces arguments et a choisi de maintenir l'octroi d'une réserve au profit du conjoint sans n'apporter aucune justification à ce maintien.

### C. La suppression de la réserve des ascendants

18. La loi du 31 juillet 2017 supprime la réserve des ascendants.

La part réservataire des ascendants, telle qu'elle était prévue à l'article 915 ancien du Code civil, était conséquente puisqu'elle était égale à :

- la moitié, s'il y avait des ascendants dans chacune des deux lignes (paternelle et maternelle) ;
- un quart, s'il n'y avait des ascendants que dans une seule ligne (17).

Seuls les ascendants en ordre utile pour venir à la succession y avaient droit.

Qui plus est, les ascendants ne pouvaient faire valoir leur réserve à l'encontre des libéralités consenties au conjoint ou au cohabitant légal (mais bien à celles octroyées au cohabitant de fait). S'ils se trouvaient dans le besoin au moment du décès, ils étaient néanmoins autorisés, sur la base de l'article 205*bis*, § 2 ancien, du Code civil, à revendiquer une créance alimentaire à charge de la succession mais dans la mesure seulement où ils étaient privés de leurs droits successoraux en raison de ces libéralités.

(16) F. TAINMONT, « La protection du conjoint survivant, entre réserve et recours alimentaire, bilan et perspectives », in *Le statut patrimonial du conjoint survivant* (J.-L. RENCHON et F. TAINMONT eds), Actes de la 5<sup>e</sup> journée d'études juridiques Jean Renauld, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 251 à 307, spéc. pp. 293 à 307 ; F. TAINMONT, « Pour la suppression de la réserve du conjoint survivant », in *Liber Amicorum Hélène Casman* (E. ALOFS, K. BYTTEBIER, A. MICHIELSEN et A.-L. VERBEKE eds), Anvers, Intersentia, 2013, pp. 411 à 432.

(17) Si le défunt avait été adopté simplement, ni les ascendants de la famille d'origine ni ceux de la famille adoptive n'avaient droit à une réserve (art. 353-16, 1<sup>o</sup>, C. civ.).

19. Cet affaiblissement de la réserve des ascendants, généré par les lois du 14 mai 1981 (18) et 28 mars 2007 (19), face aux libéralités consenties respectivement au profit du conjoint et du cohabitant légal, a rendu les cas d'application de la réserve des ascendants encore plus rares de telle manière que sa suppression, déjà opérée par nos voisins français (par la loi du 23 juin 2006) et luxembourgeois (par la loi du 26 avril 1979), n'a guère suscité d'états d'âme.

La réserve des ascendants a en effet été jugée « *inadaptée à l'évolution de la société, en ce qu'elle entrave notamment la liberté de disposer au bénéfice d'un cohabitant de fait* » et apparaît comme « *un vestige des anciennes conceptions, un moyen de sauvegarder le patrimoine de la grande famille* » (20).

20. Il faut dire également que loi du 31 juillet 2017 n'a pas laissé les ascendants sans aucune protection et qu'elle a veillé à tempérer les effets potentiellement négatifs de l'abrogation de la réserve par l'octroi d'une créance alimentaire « nouvelle mouture » à leur profit (21).

L'article 205*bis*, § 2 nouveau, du Code civil précise que l'octroi d'aliments aux ascendants suppose que le défunt soit décédé sans postérité et qu'il existe dans le chef des ascendants un état de besoin au moment du décès ou en raison de celui-ci.

Les aliments peuvent être octroyés soit sous la forme d'une rente viagère mensuelle, soit sous la forme d'un capital correspondant à la valeur capitalisée de cette rente viagère. Ils sont dus aux ascendants même si ceux-ci n'étaient pas en ordre ou en degré utile pour venir à la succession (22) mais à condition toutefois que le défunt n'ait pas laissé de postérité (auquel cas cette postérité serait tenue d'une obligation alimentaire classique à leur égard en vertu de l'article 205 du Code civil).

(18) Sur les droits successoraux du conjoint survivant.

(19) Sur les droits successoraux du cohabitant légal survivant.

(20) Proposition de loi, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/001, p. 78, citant L. RAUCENT, *Les successions*, 3<sup>e</sup> éd., Académia-Bruylant, Maison du Droit de Louvain, 1988, p. 223, n° 361.

(21) Voy. sur la créance alimentaire des ascendants mise en place par la loi du 31 juillet 2017, l'excellent article de D. Sterckx (« La créance alimentaire des ascendants, succédané d'une réserve », *Rev. not. b.*, 2018, pp. 270 et s. ; *J.T.*, 2018, pp. 215 et s.).

(22) En ce sens, *ibid.*, p. 275, n° 7 ; *J.T.*, 2018, p. 216, n° 7 ; R. DEKKERS, H. CASMAN, A.-L. VERBEKE et E. ALOFS, *Erfrecht & Giften inclusief de nieuwe Erfwet 2017*, op. cit., p. 289, n° 409. *Contra* : V. WYART, « Les nouveautés en matière de réserve héréditaire et de réduction des libéralités », op. cit., p. 13.

Le montant des aliments est plafonné au quart de la masse de calcul (de l'article 922 du Code civil) par ligne d'ascendants (ce qui correspond au montant de l'ancienne réserve). Le nouvel article 205bis du Code civil contient, en ses alinéas 3 et 4, les principes de détermination du montant des aliments, sur la base notamment des tables devant être adoptées annuellement par le ministre de la Justice.

## § 2. L'étendue de la quotité disponible et de la réserve

### A. L'étendue de la quotité disponible

#### I. Le Code civil

21. En vertu de l'article 913 ancien du Code civil, la quotité disponible était égale :

- à une moitié, si le *de cujus* laissait à son décès un enfant ;
- à un tiers, s'il en laissait deux ;
- à un quart, s'il en laissait trois ou un plus grand nombre.

#### II. La loi du 31 juillet 2017

##### a) L'instauration d'une quotité disponible unique d'une moitié et sa justification

22. À l'instar de l'Allemagne et de l'Autriche, le législateur belge a instauré une quotité disponible invariable d'une moitié, quel que soit le nombre d'enfants laissés par le défunt, ce qui a pour effet de réduire la part réservataire des enfants, sauf lorsque le défunt ne laisse qu'un enfant.

La volonté a été de tenir compte de la diversité des situations familiales conduisant au constat « *d'impossibilité d'envisager un droit successoral unique (qui) serait immanquablement inadapté dans des hypothèses de plus en plus nombreuses* » et de l'attente des citoyens qui seraient de plus en plus nombreux à désirer « *plus d'espace pour décider eux-mêmes comment ils envisagent le transfert de leur patrimoine à leurs enfants. Ces citoyens veulent en effet pouvoir tenir compte de la nature réelle de leur relation avec leurs enfants, des besoins et des talents de leurs enfants, de l'âge de leurs enfants. Ils veulent tenir compte aussi de leurs enfants fragilisés, de leurs petits-enfants, éventuellement des enfants de leur conjoint,*

*des œuvres et des associations au profit desquelles ils se sont engagés pendant des années, etc. (...) Ils veulent donc plus de latitude que ce que la loi leur laisse actuellement, pour décider comment (...) transmettre [leur patrimoine], selon leurs propres vues et selon leurs propres convictions, à leur propre mesure. Ils disposeront de cette latitude si la quotité disponible est étendue à la moitié de la succession »* (23).

23. Il paraît *a priori* curieux que le désir d'avantager le conjoint survivant n'ait pas été mentionné pour justifier l'augmentation de la quotité disponible alors qu'en pratique, une personne mariée pourrait souhaiter avantager son conjoint.

Y-a-t-il lieu d'en conclure que la volonté de protéger son conjoint n'est pas une préoccupation digne d'intérêt ?

L'explication est sans doute ailleurs, plus précisément dans la possibilité pour les époux de déjà s'avantager au stade de la liquidation et du partage de leur régime matrimonial, par le biais d'avantages matrimoniaux. Des époux communs en biens, et peut-être bientôt même séparés de biens (24), peuvent convenir de transférer au survivant l'ensemble des biens acquis en cours de mariage sans que ce transfert ne soit considéré, à tout le moins à l'égard des enfants communs, comme une libéralité (25).

Le caractère artificiellement onéreux de ce transfert rend inintéressantes les attributions patrimoniales par la voie classique des libéralités, sauf si le conjoint entend se ménager la possibilité de révoquer son don ou son legs. Ce n'est donc pas la protection du conjoint survivant qui était susceptible de justifier l'extension de la quotité disponible. Celle-ci est, en pratique, rarement nécessaire pour atteindre l'objectif de protection poursuivi.

(23) Proposition de loi, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/001, p. 74.

(24) Art. 32 de la proposition de loi, déposée le 13 décembre 2017, modifiant le Code civil en matière de régimes matrimoniaux et modifiant diverses autres dispositions en cette matière, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2017-2018, n° 54-2848/001.

(25) Voy. not. sur cette question, F. TAINMONT, « La théorie des avantages matrimoniaux à la veille de la réforme du droit successoral : extension ou abrogation ? », *Rev. not. b.*, 2016, pp. 434 à 477.

- b) Une quotité disponible d'une moitié déjà appliquée antérieurement

24. Il est intéressant de relever que la fixation de la quotité disponible à une moitié était le système retenu dans l'ancien droit coutumier par l'article 298 de la coutume de Paris.

Lors de la rédaction du Code civil, certains jurisconsultes avaient défendu avec force les avantages de pareille quotité face à celle, fixe, d'un quart qui était initialement proposée (26).

Ils ont d'abord mis en avant que ce système était simple et juste.

Simple car il est identique quel que soit le nombre d'enfants.

Juste car il s'agit de la moitié (en quotité) de ce que les enfants auraient recueilli *ab intestat*. Une balance des intérêts est donc effectuée entre le droit du propriétaire de disposer de ses biens et les devoirs du père ou de la mère envers leurs enfants. Les droits et les devoirs des pères et mères sont considérés comme « également sacrés (...), également fondamentaux de l'ordre social », formant entre eux « un équilibre parfait », et si « l'un ne doit pas l'emporter sur l'autre, le cours des libéralités doit naturellement s'arrêter quand la moitié des biens est absorbée » (27). « Un individu isolé ne souffre que de ses maux personnels ; mais il n'en est pas ainsi d'un père ; il est malade de la maladie de ses enfants, tourmenté de leurs chagrins, déshonoré par leurs mauvaises conduites. Pourquoi les droits ne seraient pas en proportion avec les devoirs ? Pourquoi les peines seraient-elles toutes du côté des pères, et les avantages du côté des enfants ? » (28).

(26) L'article 16 du projet préparé par les commissaires était libellé de la manière suivante : « Les donations soit entre vifs, soit à cause de mort, ne peuvent excéder le quart des biens du donateur, s'il laisse à son décès des enfants ou des descendants (...) » (M. PEQUERA POCH, *Aux origines de la réserve héréditaire du Code civil : la légitime en pays de coutumes (XVI<sup>e</sup> - XVIII<sup>e</sup> siècles)*, coll. d'histoire du droit, série « Thèses et Travaux », n° 17, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2009, p. 304). La section de législation du Conseil d'État avait ensuite proposé une autre formulation, destinée à éviter l'équivoque 'donations à cause de mort' tout en gardant le même disponible : « S'il y a des enfants ou descendants au temps du décès, ils auront, à titre de légitime, les trois quarts de ce qu'il leur reviendrait par succession, s'il n'y avait pas eu de donations entre vifs ou testamentaires » (Ch. BROCHER, *Étude historique et philosophique sur la légitime et les réserves en matière de succession héréditaire*, Paris, Thorin, 1868, pp. 314 et 315).

(27) Procès-verbal de la séance du 30 nivôse an XI (20 janvier 1803) au Conseil d'État, in P.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, t. 12, Paris, Videcoq, 1836, p. 247.

(28) Procès-verbal de la séance du 30 nivôse an XI (20 janvier 1803) au Conseil d'État, in P.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, t. 12, op. cit., p. 255. Voy. aussi Procès-verbal de la séance du 21 pluviôse an XI (10 février 1803) au Conseil

Par ailleurs, une telle latitude permet au parent d'exercer une certaine autorité domestique sur ses enfants tout en lui laissant la faculté de venir au secours de ceux qui en auraient davantage besoin, par exemple à la suite de circonstances malheureuses. Il est indispensable de laisser au parent une liberté importante dans la fixation des droits de chacun de ses héritiers car la loi « ne peut régir que la masse des citoyens, et non l'intérieur des familles. (...) elle ne doit s'occuper que de ce qu'elle peut bien régler par elle-même ; donc, ne pouvant ici établir une règle générale, il est utile qu'elle s'en rapporte au père » (29).

Si une liberté de disposer importante semble apporter une certaine forme d'équité au sein de la famille, Portalis souligne également l'avantage qu'est susceptible d'en tirer la société : « ce droit est avantageux à la société ; car le père, en donnant moins aux enfants engagés dans une profession lucrative, réserve une plus forte part à ceux que leurs talents appellent à des fonctions utiles à l'État, inutiles à leur fortune. Là où le père est législateur dans sa famille, la société se trouve déchargée d'une partie de sollicitude » (30).

25. Les rédacteurs du Code civil n'ont pas retenu le système de la coutume de Paris car ils ont estimé qu'il fallait restreindre la liberté de disposer dans la proportion qu'exigeait le nombre d'enfants (31). Selon Bigot-Préameneu, il s'agissait du meilleur système car « on a égard au nombre d'enfants, en même temps qu'on laisse aux pères et mères toute la liberté compatible avec la nécessité d'assurer le sort des enfants » (32).

d'État, in P.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, t. 12, op. cit., pp. 308 à 311. Maleville relève aussi la nécessité de laisser au père le pouvoir de maintenir « la subordination et la tranquillité d'où dépend le repos de l'État ». Il fait en effet le constat de l'« accroissement de l'insubordination et de la dépravation des mœurs de la jeunesse. Qu'on vérifie dans les greffes des tribunaux criminels l'âge des condamnés, et l'on trouvera qu'ils sont presque tous au-dessous de trente ans » (p. 309).

(29) Procès-verbal de la séance du 21 pluviôse an XI (10 février 1803) au Conseil d'État, in P.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, t. 12, op. cit., p. 311.

(30) Ibid.

(31) Présentation au Corps législatif du projet de loi formant le titre II du livre III du projet de Code Civil lors de la séance du 2 floréal an XI (22 avril 1803), in P.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, t. 12, op. cit., p. 526.

(32) Présentation au Corps législatif du projet de loi formant le titre II du livre III du projet de Code Civil lors de la séance du 2 floréal an XI (22 avril 1803), in P.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, t. 12, op. cit., p. 525. À cet égard, la liberté de disposer laissée par la loi du 4 germinal an VIII est expressément rejetée car elle est considérée comme « trop bornée ».



c) Appréciation de la fixation de la quotité disponible à une moitié

26. Dans l'exposé des motifs de la proposition de loi du 25 janvier 2017, il est frappant de constater que le choix politique d'une quotité disponible fixe d'une moitié paraît avant tout guidé par le souci de laisser une marge de manœuvre appréciable au futur défunt. En d'autres termes, la problématique a été abordée exclusivement sous l'angle de la liberté de disposer. La place minimale qu'il est légitime que les enfants revendiquent dans le cadre de la succession de leur parent semble accessoire. Il n'y a pas eu, comme par le passé, de réelle réflexion sur une balance des intérêts à effectuer entre les droits et les devoirs de la parenté.

Il y a également lieu de relever que la question de l'extension de la quotité disponible à une moitié, même si elle est davantage politique que technique, est loin d'avoir fait l'unanimité auprès des experts consultés par le Ministre de la Justice. Plusieurs amendements ont également été déposés au cours des travaux préparatoires pour en revenir à la quotité disponible telle qu'elle avait été fixée en 1804(33).

27. Une quotité disponible de moitié nous paraît personnellement opportune pour les deux raisons principales suivantes.

27.1. D'abord, un équilibre est respecté entre les devoirs liés à la parenté et la faculté de disposer. À cet égard, les propos des rédacteurs du Code civil, favorables à une quotité fixe de moitié, conservent toute leur actualité, même si certains développements peuvent sembler anachroniques. Il est, à notre estime, essentiel que le lien de filiation continue à se manifester au-delà de la mort du père ou de la mère, par le biais d'une réserve 'significative', quel que soit l'âge de l'enfant et même si les devoirs d'éducation et d'entretien de l'enfant ont été menés à leur terme. Par ailleurs, il est tout aussi légitime de laisser au disposant une certaine latitude dans le pouvoir de disposition de ses biens.

Une quotité disponible d'une moitié signifie concrètement que chaque enfant est assuré de recevoir une part successorale minimale correspondant, en quotité, à la moitié de sa part successorale

(33) Amendements 46 et 49, *Doc. parl.*, Ch. repr. sess. 2016-2017, n° 54-2282/003, pp. 84 et 91.

légale et ce, peu importe le nombre de (demi-) frères et sœurs avec lesquels il est en concours.

Il est exact d'affirmer que la fixation de la quotité disponible à une moitié ne permet pas de réguler cette quotité en fonction du nombre d'enfants mais le montant de la réserve des enfants dépend, lui, toujours du nombre d'enfants de la même manière que la part successorale légale dépend aussi du nombre d'enfants. Plus les enfants sont nombreux, plus leur part légale et réservataire est moindre, ce qui correspond à une certaine logique.

27.2. Par ailleurs, une quotité disponible de moitié permet au disposant de bénéficier d'une marge de manœuvre plus importante dans la répartition de son patrimoine dès qu'il laisse deux enfants ou plus (34).

La quotité d'un quart qui lui est actuellement garantie, quel que soit le nombre d'enfants, et qui a été maintenue dans la réforme du droit successoral français du 23 juin 2006, ne nous paraît pas suffisante, principalement compte tenu des évolutions familiales actuelles et très certainement futures. Les liens d'affection qui se nouent au sein des familles recomposées, voire multi-recomposées, et qui se matérialisent par le souhait du disposant de gratifier ses beaux-enfants, sont une réalité qui ne doit pas uniquement être prise en compte sur un plan fiscal mais qui doit également être appréhendée par le législateur civil.

Élargir, dans une certaine mesure, la quotité disponible, semble en tout cas nettement préférable au système suggéré par une proposition de loi, d'inspiration néerlandaise et déposée à trois reprises (35), qui visait à permettre au beau-parent de prévoir dans son testament que ses beaux-enfants hériteront au même titre que ses propres enfants. Symboliquement et politiquement, il s'agissait d'une proposition extrêmement « forte » puisqu'il aurait été de

(34) Cet avantage est également pointé par Ph. De Page et I. De Stefani (*La réforme du droit civil des successions et des libéralités. Commentaires pratiques de la loi du 31 juillet 2017*, op. cit., p. 134, n° 106) qui relèvent que le défunt, profitant du fait que la réserve sera désormais en principe due en valeur, pourra mieux répartir ses biens entre ses enfants et qu'il n'est dès lors pas certain que l'élargissement de la quotité disponible à une moitié lèsera les enfants.

(35) Proposition de loi modifiant le Code civil afin de pouvoir désigner les beaux-enfants comme héritiers, déposée le 10 juin 2005 par A. Alfons et M. Taelman (DOC 51-1853/001), Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral des beaux-enfants, déposée le 8 avril 2008 par C. Van Cauter, S. Lahaye-Battheu et B. Tommelein (DOC 52-1038/001) et Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral des beaux-enfants, déposée le 17 janvier 2011 par C. Van Cauter, S. Lahaye-Battheu, P. Dewael et W.-F. Schiltz (DOC 53-1047/001).

la sorte permis à un homme ou à une femme, par sa propre volonté, de puiser dans le droit de la filiation certains de ses effets pour les attribuer à une personne qui n'est pas son enfant. L'impact de pareille possibilité sur la confusion identitaire qu'elle risquait d'opérer dans le chef des enfants 'naturels' nous avait amené à apprécier cette initiative avec la plus grande circonspection (36).

28. De manière plus fondamentale, il nous semble que ce qui importe, ce n'est finalement pas tellement le montant de la fraction minimale qui doit revenir à chaque héritier réservataire car c'est avant tout un rôle identitaire que la réserve est appelée à jouer.

Bien sûr, ce sont des revendications patrimoniales qui seront portées par l'héritier réservataire mais derrière ce que d'aucuns considéreront comme de basses prétentions matérielles se cache en réalité une toute autre quête, celle de la prise en considération du lien de filiation au moins dans la même mesure que la liberté de disposer du défunt. À cet égard, la fixation d'une quotité disponible de moitié et l'octroi d'une part réservataire correspondant, en quotité, à la moitié de la part légale, sont susceptibles, à notre estime, de correspondre aux attentes tant des enfants que des parents.

29. Il y a toutefois lieu d'ajouter – et ce point est important – que cette augmentation de la quotité disponible et la diminution de la part réservataires des enfants qui en résulte ne sont acceptables que si la réserve protège effectivement les héritiers réservataires contre des actes qui créent manifestement un appauvrissement dans le chef du disposant.

On songe à nouveau aux avantages matrimoniaux dont la nature en principe onéreuse (cf. art. 1458, al. 2 et 1464, al. 2, C. civ.) empêche, encore actuellement, les enfants de revendiquer leurs droits réservataires

Si la part du prémourant des époux dans les biens communs (et sans doute bientôt indivis) peut être attribuée au conjoint sans qu'il ne soit aucunement tenu compte de la réserve des enfants et si ce conjoint est susceptible de recevoir par ailleurs, par application de l'article 1094, alinéa 1<sup>er</sup> du Code civil, demeuré inchangé, la pleine propriété de la moitié du patrimoine propre du prémourant et

(36) F. TAINMONT, « Filiation et succession », in *Filiation et parentalité. Actes du XIII<sup>e</sup> colloque de l'Association « Famille et Droit »*, Louvain-la-Neuve, 29 novembre 2013 (J.-L. RENCHON et J. SOSSON eds), Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 175 et 176, n° 26.

l'usufruit de l'autre moitié (s'il existe effectivement un patrimoine propre), la réserve des enfants est en réalité réduite à peau de chagrin, voire n'existe *de facto* plus en présence d'un conjoint gratifié.

#### B. L'étendue de la réserve des descendants

30. Dans le Code civil de 1804, le montant de la réserve globale s'élevait à une moitié en présence d'un enfant, à deux-tiers en présence de deux enfants et à trois-quarts en présence de trois enfants ou plus. Il n'était pas indiqué tel quel mais était déduit du montant de la quotité disponible.

En vertu de l'article 914 du Code civil, les enfants ou descendants d'un enfant prédécédé, indigne ou renonçant étaient comptés « ensemble » pour l'enfant à la place duquel ils venaient à la succession par le support de la substitution.

31. À partir du 1<sup>er</sup> septembre 2018, le montant de la réserve globale passera de manière uniforme à une moitié, quel que soit le nombre d'enfants laissés par le défunt et, ce conformément à l'article 913 nouveau du Code civil. Ainsi, en présence d'un enfant, la réserve individuelle sera, comme aujourd'hui, d'une moitié. Elle ne sera plus que d'un quart par enfant en présence de deux enfants, d'un sixième en présence de trois enfants, d'un huitième en présence de quatre enfants, ...

L'article 913, § 2, nouveau du Code civil confirme que sont compris sous le nom d'« enfants », les descendants en quelque degré que ce soit étant entendu que ces descendants ne sont comptés que pour l'enfant auquel ils se substituent dans la succession du disposant.

#### C. L'étendue de la réserve du conjoint survivant

##### I. Le maintien d'une réserve à double face

32. La loi du 14 mai 1981 avait octroyé au conjoint survivant une réserve totalement différente de celle prévue pour les ascendants et les descendants :

– une réserve abstraite correspondant à l'usufruit de la moitié des biens de la succession (37) (art. 915bis, § 1, C. civ.) ;

(37) Ou, plus exactement, l'usufruit de la moitié de la masse de calcul visée à l'article 922 du Code civil.

- une réserve concrète portant sur l'usufruit des biens dit « *préférentiels* » (d'une part, l'immeuble affecté, au jour de l'ouverture de la succession, au logement principal de la famille et d'autre part, les meubles qui le garnissent) (art. 915*bis*, § 2, C. civ.).

33. La loi du 31 juillet 2017 maintient le principe d'une réserve à double « *composante* » de même que le principe selon lequel ces deux réserves ne se cumulent pas mais se combinent. Si le conjoint survivant fait valoir sa réserve concrète, celle-ci s'imputera sur la réserve abstraite de moitié. Le conjoint survivant a cependant droit de toute manière à sa réserve concrète de telle sorte qu'il peut la faire valoir même si elle excède l'usufruit de la moitié de la masse de calcul.

34. Il est également précisé que la réserve « *abstraite* » du conjoint porte sur l'usufruit de la moitié « *de la masse visée à l'article 922* » (et non pas sur l'usufruit de la moitié des biens de la succession). Cette règle était déjà précédemment admise mais elle est, à présent, exprimée de manière expresse dans le Code civil.

## II. *L'extension de la réserve concrète au droit au bail relatif au logement principal de la famille*

35. La loi du 31 juillet 2017 étend la réserve « *concrète* » au droit au bail relatif à l'immeuble affecté, au jour de l'ouverture de la succession, au logement principal de la famille (art. 915*bis*, § 2/1 nouveau, C. civ.).

Comme le soulignent à juste titre Philippe De Page et Isabelle de Stefani(38), cette réserve « *concrète* » ne doit pas être prise en compte pour le calcul de la réserve du conjoint.

## III. *L'interdiction pour le conjoint de solliciter ou de profiter (de) la réduction des donations consenties par le défunt avant le mariage*

### a) La règle

36. Selon l'article 915*bis*, § 2/1 nouveau, du Code civil, le conjoint survivant ne peut plus légalement ni solliciter ni profiter (de) la réduction des donations consenties par le défunt à une époque où

(38) Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, *La réforme du droit civil des successions et des libéralités. Commentaires pratiques de la loi du 31 juillet 2017*, op. cit., p. 150, n° 114.

il n'avait pas cette qualité, c'est-à-dire à une époque antérieure au mariage.

Cette règle a vocation à s'appliquer :

- quels que soient les héritiers avec lesquels le conjoint survivant vient en concours et quelle que soit l'identité du ou des bénéficiaire(s) de la ou des donation(s) ;
- même si les biens donnés avant le mariage sont le logement principal de la famille au jour du décès et les meubles qui le garnissent(39) de telle sorte que dans cette hypothèse, le survivant perdra son droit à la réserve « *concrète* »(40).

37. L'article 915*bis*, § 2/1 nouveau, du Code civil précise que les donations réalisées avant le mariage sont toutefois comptabilisées dans la masse de calcul au départ de laquelle la réserve « *abstraite* » du conjoint est calculée. L'usufruit réservataire du conjoint viendra dès lors grever plus lourdement les autres biens donnés, postérieurement au mariage, ou les biens existants(41).

### b) Illustrations(42)

38. Jean décède en laissant sa seconde épouse, Marie et les deux enfants issus de son premier mariage, Frédéric et Charlotte(43).

Il a rédigé un testament dans lequel il a déshérité Marie.

Marie est en droit de revendiquer sa réserve abstraite. Il n'y a pas, en l'espèce, de réserve concrète.

– La masse de calcul est composée des biens existants (400.000 €) et des biens donnés par Jean à Frédéric et Charlotte avant son second mariage (1.600.000 €). Elle s'élève à 2.000.000 €.

(39) On soulignera que si le bien donné constitue, au jour du décès, le logement principal de la famille, c'est que la donation aura été réalisée avec réserve d'usufruit (ou à tout le moins avec réserve d'un droit d'habitation) ou qu'un bail à vie sur le bien aura été parallèlement conclu.

(40) R. BARBAIX, *Het nieuwe erfrecht 2017*, op. cit., p. 295, n° 524.

(41) V. WYART, « Les nouveautés en matière de réserve héréditaire et de réduction des libéralités », op. cit., pp. 5 à 7. Voy. aussi l'exemple chiffré au numéro 40*bis* de notre contribution.

(42) Le montant des dons sont ceux qui doivent figurer dans la masse de calcul (après indexation ou en tenant compte de la valeur des biens donnés au jour du décès, cf. *infra*, n°s 71 et s.).

(43) Cet exemple pourrait parfaitement être transposé à la situation dans laquelle Marie serait la mère de Frédéric et Charlotte et la solution serait exactement la même. Même si cette nouvelle règle aura sans doute davantage vocation à s'appliquer dans le cadre des familles recomposées, rappelons qu'elle n'est pas limitée à cette hypothèse.



La quotité disponible et la réserve des enfants s'élèvent à une moitié de la masse de calcul, soit à 1.000.000 €.

La réserve abstraite de Marie s'élève à 1.000.000 € en usufruit.

Marie ne peut pas poursuivre la réduction de la donation consentie à ses beaux-enfants car elle a été réalisée avant son mariage avec Jean. Sa réserve abstraite ne pourra dès lors porter que sur l'usufruit des biens existants, soit sur 400.000 €.

– La masse de partage des enfants est composée des biens existants (400.000 €) et de la donation rapportable consentie à Frédéric et Charlotte (1.600.000 €). Elle s'élève à 2.000.000 €.

Frédéric et Charlotte recueillent chacun 1.000.000 €, dont 200.000 € en nue-propriété.

Marie recueille 400.000 € (les biens existants) en usufruit. Elle n'est pas entièrement remplie de sa réserve abstraite.

**39.** Même exemple mais la donation d'1.600.000 € n'a pas été consentie aux enfants mais à un tiers, toujours avant le second mariage.

– La masse de calcul s'élève à 2.000.000 €.

La réserve globale de Frédéric et Charlotte, et la quotité disponible s'élèvent, comme dans l'exemple précédent, à 1.000.000 €. La réserve abstraite de Marie s'élève à 1.000.000 € en usufruit.

La donation au tiers excède la quotité disponible à concurrence de 600.000 €. Les enfants pourront poursuivre la réduction de la donation à concurrence de 600.000 €. Marie ne le pourra pas car la donation a été consentie avant son mariage avec Jean. Sa réserve abstraite – quoique de 1.000.000 € en usufruit – ne s'exercera dès lors que sur les biens existants.

– Ces 600.000 € (correspondant au produit de la réduction de la donation au tiers) composeront, avec les biens existants d'une valeur de 400.000 €, la masse de partage des enfants. Chacun d'eux recueillera la moitié, soit leur réserve de 500.000 €, à concurrence de 300.000 € en pleine propriété et de 200.000 € en nue-propriété. Les enfants doivent en effet supporter l'usufruit réservataire de leur belle-mère qui s'élève à 400.000 € (en usufruit).

**40.** Jean a consenti une donation à ses enfants avant son mariage avec Marie (1.200.000 €) et une donation à une œuvre de bienfaisance après son mariage (400.000 €). Les biens existants s'élèvent à 400.000 €.

– La masse de calcul est composée des biens existants (400.000 €), des biens donnés aux enfants (1.200.000 €) et à l'œuvre de bienfaisance (400.000 €). Elle s'élève à 2.000.000 €.

La réserve globale de Frédéric et de Charlotte, comme la quotité disponible, s'élève à 1.000.000 €.

La réserve abstraite de Marie s'élève à 1.000.000 € en usufruit.

À l'égard des enfants, la donation à l'œuvre ne porte pas atteinte à leur réserve puisqu'elle n'excède pas la quotité disponible.

À l'égard de Marie, les deux donations excèdent la quotité disponible à concurrence de 600.000 € (en usufruit) (44). Marie ne peut toutefois agir en réduction qu'à l'égard de la donation consentie à l'œuvre (puisque cette donation, contrairement à la donation consentie à ses beaux-enfants, a été réalisée après son mariage).

– La masse de partage des enfants se compose des biens existants (400.000 €) et de la donation qui leur a été consentie (1.200.000 €). Elle s'élève à 1.600.000 €.

Chaque enfant a droit à la moitié de la masse de partage, soit à 800.000 €.

Leur part est composée de 200.000 € de biens existants (en usufruit) et de 600.000 € de biens rapportés en pleine propriété. Leur réserve de 500.000 € est bien assurée en pleine propriété.

En ce qui concerne Marie, la masse de partage se compose de l'usufruit des biens existants (400.000 €) et des biens réduits (400.000 € issus de la réduction de la donation à l'œuvre). Elle s'élève à 800.000 € en usufruit. Conformément à l'article 920, § 3, nouveau du Code civil, l'indemnité de réduction – concernant la donation à l'œuvre – est égale à la valeur capitalisée, au jour du décès, de cet usufruit (45).

Avant capitalisation de l'indemnité de réduction, Marie a droit à l'usufruit de 800.000 €, ce qui correspond à 200.000 € en moins par rapport au montant qu'elle pouvait revendiquer au titre de réserve « abstraite ».

**40bis.** Jean a consenti une donation à son cousin avant son mariage (400.000 €) et une donation à son frère (200.000 €) après

(44) On suppose que la donation a été déclarée non rapportable à l'égard du conjoint, ou que le conjoint y a consenti (cf. art. 858bis, al. 2, ancien C. civ.), ou qu'elle a été effectuée après le 1<sup>er</sup> septembre 2018 (auquel cas l'article 858bis, § 2 nouveau, du Code civil prévoit qu'elle n'est pas susceptible de rapport).

(45) La réserve « abstraite » du conjoint survivant est en effet désormais due en valeur.

son mariage. Il ne laisse pas de biens existants mais un conjoint, Marie.

La masse de calcul s'élève à 600.000 €. La réserve « abstraite » de Marie s'élève à 300.000 € en usufruit.

Marie ne peut poursuivre la réduction de la donation consentie au cousin (puisque la donation a été réalisée avant le mariage). C'est donc la donation au frère qui se verra entièrement réduite. Marie aura droit à l'usufruit de 200.000 € (avant capitalisation de l'indemnité de réduction), ce qui ne la remplira pas entièrement de ses droits réservataires, chiffrés à 300.000 € en usufruit.

On relèvera que si la réserve de Marie avait été calculée sur la seule base des donations réalisées après le mariage, la masse de calcul se serait élevée à 200.000 € et les droits réservataires de Marie se seraient chiffrés à 100.000 € en usufruit. La donation au frère aurait été réduite à concurrence de 100.000 € en usufruit (et non pas à concurrence de 200.000 € en usufruit).

c) Comparaison de l'article 915bis, § 2/1 nouveau, du Code civil avec le pacte « *Valkeniers* »

41. Actuellement, un conjoint peut déjà s'engager à ne pas remettre en cause les libéralités que son époux/épouse aurait consenties avant son mariage dans un pacte « *Valkeniers* » dont l'article 1388, alinéa 2, du Code civil autorise la conclusion.

Plusieurs différences existent toutefois entre l'article 915bis, § 2/1 nouveau, du Code civil et le pacte « *Valkeniers* » :

- la validité du pacte « *Valkeniers* » est conditionnée par l'existence, dans le chef des deux (futurs) époux ou de l'un d'eux, d'un ou de plusieurs enfants d'une précédente union, ce qui n'est pas le cas de la règle contenue à l'article 915bis, § 2/1 nouveau du Code civil ;
- le pacte « *Valkeniers* » ne peut porter atteinte à la réserve concrète du survivant alors que l'article 915bis, § 2/1 nouveau, du Code civil empêche le conjoint de revendiquer sa réserve « concrète » si les biens qui la constituent ont fait l'objet d'une donation antérieure au mariage ;
- le pacte « *Valkeniers* » suppose, par définition, que le conjoint marque son accord de ne pas revendiquer ses droits réservataires sur les donations en question. L'article 915bis, § 2/1 nouveau, du

Code civil a vocation à s'appliquer d'office, par l'effet de la loi, que le conjoint s'en réjouisse ou le déplore ;

- le pacte « *Valkeniers* » permet à un conjoint de renoncer à réclamer la réduction des libéralités consenties avant ou après le mariage et de limiter sa renonciation aux libéralités consenties à tel ou tel bénéficiaire. L'article 915bis, § 2/1 nouveau, du Code civil ne vise, lui, que les libéralités consenties avant le mariage, mais toutes les libéralités, quel qu'en soit le bénéficiaire ;
- si le pacte « *Valkeniers* » contient, comme généralement, une renonciation maximale par le conjoint à ses droits successoraux, ce conjoint n'aura plus droit qu'à sa réserve « concrète » de telle manière que la comptabilisation des donations consenties par le défunt dans la masse de calcul sera inutile en ce qui le concerne. Si le conjoint a uniquement renoncé à agir en réduction à l'égard de telle ou telle donation, sans pour autant renoncer ni à ses droits successoraux légaux, ni à sa réserve abstraite, il nous semble que ses droits réservataires ne devraient pas être chiffrés en considération de ces donations. Celles-ci devraient dès lors être omises de la masse de calcul. C'est ce qui est, du reste, prévu dans les modèles de clauses (46).

En revanche, l'article 915bis, § 2/1 nouveau, du Code civil prévoit expressément la comptabilisation des donations consenties antérieurement au mariage dans la masse de calcul.

d) Appréciation

42. La règle contenue à l'article 915bis, § 2/1 nouveau, du Code civil paraît *a priori* séduisante en raison du sentiment d'équité qu'elle inspire. Une épouse ou un époux de la dernière heure ne pourra plus remettre en cause des donations réalisées des dizaines d'années avant le mariage qui n'aura le cas échéant duré que peu de temps.

À la réflexion, il est toutefois permis de douter de sa pertinence au regard des répercussions que cette règle risque de provoquer. Si le conjoint survivant ne peut pas faire valoir ses droits réservataires à l'égard des donations consenties par son défunt époux

(46) A. VAN HECKE, « Les conventions relatives aux droits successoraux du conjoint survivant », in *L'autonomie de la volonté et les conventions entre époux ou cohabitants*, 7<sup>e</sup> journée d'études juridiques Jean Renauld (J.-L. RENCHON et F. TAINMONT dir.), coll. Patrimoine et notariat, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 138 et 139, n<sup>os</sup> 31 et s. et les réf. citées.

aux enfants que celui-ci a retenus d'une première union, pourquoi les enfants de la seconde union pourraient-ils, eux, poursuivre la réduction de ces libéralités ? Eux aussi ne sont devenus potentiellement réservataires qu'après que les donations aient été effectuées. Et on pourrait poursuivre ainsi presque sans fin. Même en cas de mariage unique, un cadet, à suivre ce raisonnement, ne devrait plus être en mesure de postuler la réduction des libéralités consenties, avant sa naissance, à son (demi-) frère ou à sa (demi-) sœur aîné(e).

43. Techniquement, il est regrettable, voire incompréhensible, que les donations antérieures au mariage doivent quand-même être prises en compte pour chiffrer les droits réservataires du conjoint. Sous couvert, sans doute, de la facilité – n'établir qu'une seule masse de calcul (47) – le législateur n'est pas allé jusqu'au bout de sa logique. S'il considère qu'il n'est pas légitime qu'un conjoint revendique des droits réservataires à l'égard de donations consenties à une époque où il n'était pas encore marié, le calcul de ses droits réservataires devrait se faire, comme il a déjà été proposé (48), au départ d'une masse de calcul réduite, qui ne comprend pas, à son égard, les donations antérieures au mariage.

### § 3. Les cas d'exhérédation

#### A. Les enfants

44. Si la succession du défunt est régie par la loi belge, ce qui suppose que le défunt avait établi sa dernière résidence habituelle en Belgique (49), ou, à défaut, avait opté, par testament,

(47) Mais qui conduit à devoir établir deux masses de partage...

(48) Voy. la suggestion de loi proposée par P. VAN DEN EYNDE, « Droits successoraux du conjoint survivant », in *Examen critique de la réserve successorale*, t. III, *Propositions*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 81 et 82. Dans le même sens, Ph. DE PAGE et E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Réflexions pratiques sur les réserves », in *Examen critique de la réserve successorale*, t. II, *Droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 195.

(49) Voy. l'article 21 du Règlement (UE) n° 650/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, et l'acceptation et l'exécution des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen. Le paragraphe 2 de l'article 21 prévoit toutefois que lorsque, à titre exceptionnel, il résulte de l'ensemble des circonstances de la cause qu'au moment de son décès, le défunt présentait des liens manifestement plus étroits avec un État autre que celui dont la loi serait applicable en vertu du paragraphe 1, la loi applicable à la succession est celle de cet autre État.

pour l'application du droit de l'État de sa nationalité (50), en l'occurrence belge, les enfants auront la garantie – à tout le moins théorique – d'obtenir leur part réservataire. Il n'est en effet pas possible de déshériter ses enfants en droit belge.

45. La faculté d'exhérédation pour justes motifs, jadis admise dans toutes les régions de France mais abolie lors de la Révolution française, n'a pas été rétablie par les rédacteurs du Code civil (51). À l'époque, on a préféré s'en tenir aux cas très limités d'indignité légale afin d'éviter les abus de la puissance paternelle, susceptibles d'atteindre non seulement l'enfant 'puni' mais également sa descendance (52). Si l'enfant n'est pas déclaré indigne, il sera donc toujours en mesure de réclamer sa réserve. S'il choisit de ne pas revendiquer sa réserve, son exhérédation totale ou partielle, réalisée, le cas échéant, de manière indirecte, sera effective.

46. Aurait-il été opportun de rétablir cette faculté d'exhérédation dans certaines hypothèses, ce qui tendrait à correspondre à une volonté d'une partie de la population telle qu'elle apparaît dans la pratique notariale ? On songe au cas où l'enfant se drogue, s'est mal conduit envers ses parents, s'est montré ingrat, ...

La question n'a pas été abordée lors des travaux préparatoires de la loi du 31 juillet 2017.

Nous ne sommes *a priori* pas favorable à la réintroduction de ces causes légitimes d'exhérédation.

La loi du 10 décembre 2012 relative à l'indignité successorale, la résolution des donations, la déchéance des avantages matrimoniaux et la substitution (53) a modernisé en profondeur le régime de l'indignité tel qu'il avait été mis en place par les rédacteurs du Code civil. Les causes d'indignité du successible ont été considérablement élargies. Il paraît dès lors inutile de prévoir, en sus, des causes légitimes d'exhérédation.

(50) Voy. l'article 22 dudit Règlement.

(51) J.-Ph. LEVY, « L'évolution du droit familial français de 1789 au Code Napoléon », in *La famille, la loi, l'État. De la Révolution au Code civil*, Textes réunis et présentés par I. Théry et Ch. Biet, Paris, Imprimerie nationale, 1989, p. 511.

(52) Ch. LEFEBVRE, *Cours de doctorat sur l'histoire du droit civil français. L'ancien droit des successions*, t. 2, Paris, Sirey, 1918, pp. 263 et 264, n° 272.

(53) Loi du 10 décembre 2012 modifiant le Code civil, le Code pénal et le Code judiciaire en ce qui concerne l'indignité successorale, la révocation des donations, la déchéance des avantages matrimoniaux et la substitution.



Ces causes seraient du reste très délicates à établir. Soit elles feraient double emploi avec les nouvelles causes d'indignité. Soit leur existence serait malaisée à vérifier et elles introduiraient un facteur de subjectivité dans le chef du parent alors que l'essence même de la réserve est de rendre inopérante la volonté d'exhérer.

#### B. *Le conjoint survivant*

47. La réserve du conjoint survivant se distingue de celle des descendants par le fait qu'elle peut être écartée en tout en partie dans certaines hypothèses particulières.

##### I. *Les exhérédations partielles du conjoint*

48. Les deux cas d'exhérédation partielle du conjoint survivant, rares en pratique, sont maintenus par la loi du 31 juillet 2017.

a) La privation de la réserve « abstraite » (art. 334<sup>ter</sup>, al. 3 et 4, C. civ.)

49. L'époux qui reconnaît un enfant conçu pendant le mariage avec une autre personne que son conjoint continue à pouvoir être privé par ce dernier de tout ou partie de ses droits successoraux, à l'exception de sa réserve « concrète ». Il en est de même dans tous les cas où l'établissement de la filiation par une décision judiciaire fait apparaître la filiation adultérine (à la suite d'une action en recherche de paternité ou d'une action en contestation de la paternité du mari).

L'exhérédation ne joue pas de plein droit mais suppose que le défunt ait veillé à exprimer sa volonté de priver le conjoint survivant de ses droits successoraux dans un testament.

b) La privation de la réserve « concrète » (art. 915<sup>bis</sup>, § 2, C. civ.)

50. Il résulte de l'article 915<sup>bis</sup>, § 2, du Code civil que le conjoint survivant séparé de fait n'a droit à sa réserve sur les biens préférentiels que dans les cas suivants :

– si, lors du décès de son conjoint, il habitait dans la dernière résidence conjugale, sauf si l'attribution de la réserve « concrète » est contraire à l'équité ;

– si, lors du décès de son conjoint, il n'y habitait pas, s'il peut démontrer :

- qu'il a dû quitter l'immeuble contre sa volonté, c'est-à-dire en raison du comportement de son conjoint ou par l'effet de la décision d'un juge et
- que cette attribution n'est pas contraire à l'équité.

On observera que dans cette hypothèse, ce n'est pas à la suite d'un acte de volonté du défunt qu'intervient la privation de la réserve « concrète » du conjoint survivant mais par l'effet de la loi, sous le contrôle du juge.

##### II. *L'exhérédation totale du conjoint*

51. Un époux peut priver son conjoint de tout droit dans sa succession, dans le respect des conditions prescrites par le paragraphe 3 de l'article 915<sup>bis</sup> du Code civil.

Ces conditions ont légèrement été remaniées par la loi du 31 juillet 2017 qui précise également que les alinéas 1 et 2 de l'article 915<sup>bis</sup>, § 3 nouveau, du Code civil ne sont pas applicables lorsque les époux ont établi les conventions préalables à divorce par consentement mutuel visées à l'article 1287, alinéa 3, du Code judiciaire.

##### a) Les conditions

1) Les époux doivent être séparés depuis plus de six mois au jour du décès

52. L'origine de cette séparation, qui peut être rapportée par toutes voies de droit, est sans importance.

2) Par un acte judiciaire, soit en demandant soit en défendant, le défunt ou le conjoint survivant doit avoir soit réclamé une résidence séparée de celle de son conjoint, soit introduit une demande de divorce sur la base de l'article 229 du Code civil

##### 53. L'exhérédation peut intervenir :

– soit lorsque le *de cujus* ou le conjoint survivant (hypothèse introduite par la loi du 31 juillet 2017) a demandé des résidences séparées ;

– soit lorsque le *de cuius* ou le conjoint survivant a introduit une demande de divorce pour désunion irrémédiable (hypothèse introduite par la loi du 31 juillet 2017).

54. Il suffit qu'un époux ait réclamé cette résidence séparée. Dès lors, même si la demande est déclarée irrecevable ou non fondée, la condition est remplie. Il en est de même si la mesure obtenue n'est pas illimitée dans le temps.

Enfin, il importe peu que la résidence séparée ait été réclamée après le début de la séparation. En effet, si la séparation peut être la conséquence de la demande, il n'en est pas toujours ainsi. La séparation peut en effet avoir débuté quelques semaines, mois ou années avant la demande en justice.

3) Le défunt doit avoir exprimé sa volonté dans un testament

55. Pour que l'exhérédation soit autorisée, le défunt doit avoir exprimé sa volonté dans un testament valable.

La loi n'indique (toujours) pas à quel moment ce testament doit avoir été rédigé.

Rien n'empêche dès lors que le testament soit rédigé avant l'expiration de la période de six mois de séparation de fait ou du temps de la vie commune (54).

56. La loi du 31 juillet 2017 précise en revanche que la désignation d'un légataire universel par le défunt constitue une présomption réfragable de sa volonté de priver son conjoint de ses droits successoraux et réservataires. C'est à cette conclusion qu'était arrivée la doctrine (55) à la suite de plusieurs difficultés d'interprétation illustrées par la jurisprudence (56).

(54) Voy. not. Mons, 7 octobre 1993, *R.G.D.C.*, 1995, p. 199 et note de C. DE BUSSCHERE (« Artikel 915 bis § 3 B.W. en het belang van de datum van het testament waarbij de langstlevende echtgenoot wordt onterfd ») et, sur pourvoi, Cass., 22 décembre 1994, *Rev. not. b.*, 1995, p. 162.

(55) F. TAINMONT, « La protection du conjoint survivant, entre réserve et recours alimentaire, bilan et perspectives », *op. cit.*, p. 263 ; M. PUELINCKX-COENE, N. GEELHAND et F. BUYSENS, « Overzicht van rechtspraak (1993-1998). Giften », *T.P.R.*, 1999, pp. 1090 et 1091, n° 517 ; L. RAUCENT et E. DE WILDE D'ESTMAEL, *R.P.D.B.*, v° « conjoint survivant », Complément t. VIII, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 203, n° 90 ; J. DEMBLON, note sous Civ. Namur, 23 décembre 1986, *Rev. rég. dr.*, 1987, pp. 136 et 137.

(56) Voy. not. Civ. Namur, 23 décembre 1986, *Rev. not. b.*, 1988, p. 53 ; *Rev. rég. dr.*, 1987, p. 133, note J. DEMBLON (le juge paraît ériger en principe que l'institution d'un légataire universel exprime une volonté d'exhérer clairement indiquée) ; Civ. Liège (prés.), 23 novembre 1995, *Rev. trim. dr. fam.*, 1997, p. 208 (le Président estime que la seule institution d'un

4) Les époux ne doivent pas avoir repris la vie commune depuis la demande de résidence séparée ou la demande en divorce

57. Les termes « *reprise de la vie commune* » ne doivent pas s'entendre comme signifiant une simple tentative de réconciliation manifestée, par exemple, par une cohabitation passagère. Une réconciliation motivée par un nouvel élan d'affection matrimoniale est nécessaire.

b) Appréciation

58. Il apparaît à la lecture des travaux préparatoires de la loi du 14 mai 1981 que le législateur n'a pas instauré une possibilité d'exhérédation totale du conjoint parce qu'il trouvait 'normal' que le prémourant puisse exhérer son conjoint lorsque les quatre conditions visées par cette disposition étaient réunies.

Il s'agissait plus prosaïquement de trouver un compromis entre les partisans de l'octroi d'une réserve au conjoint survivant et ses farouches opposants.

Il n'est pas question ici d'une cause légitime d'exhérédation. Un conjoint pourrait ainsi parfaitement être exhérédié alors que son comportement s'est avéré tout à fait irréprochable (57). Aucune cause précise ne doit, du reste, être invoquée.

59. L'option prise par le législateur de 1981 et maintenue en 2017 sans aucune explication est pour le moins déroutante, comme on n'avait pas manqué de le soulever au cours des travaux préparatoires de la loi du 14 mai 1981.

M. Wathelet avait souligné que « (...) *la réserve est une matière d'ordre public et il y aurait contradiction à permettre à*

légataire universel est insuffisante pour établir la volonté claire et certaine d'exhérer, sans prendre apparemment en considération les éléments de fait de la cause). Dans d'autres espèces, le juge a examiné les circonstances dans lesquelles le testament avait été rédigé pour apprécier si le testateur avait effectivement voulu déshériter son conjoint. Dans le sens, d'une exhérédation, voy. Civ. Liège, 9 septembre 1992, *J.L.M.B.*, 1993, p. 384 ; Civ. Neufchâteau, 3 mai 2000, *Rev. rég. dr.*, 2000, p. 327. Dans le sens d'une absence d'exhérédation, voy. Civ. Liège, 14 mai 1990, *Rev. not. b.*, 1992, p. 211, note C. DE BUSSCHERE.

(57) Voy. en ce sens aussi les réflexions de M. Wathelet au cours des travaux préparatoires de la loi du 14 mai 1981 (Compte rendu analytique du Sénat, séance du 12 mars 1981, p. 384) : « (...) *si le survivant est un successeur privilégié, il ne faut pas donner au prémourant la possibilité de supprimer la réserve sans qu'aucune faute n'a été commise* »).

*une disposition testamentaire d'annuler une disposition d'ordre public* » (58).

Quant à Madame Herman-Michielsen, elle avait relevé que si le souhait est d'instaurer une réserve – quoi qu'il existe des raisons de ne pas en prévoir une – il fallait en accepter toutes les conséquences. « *La réserve veut dire qu'une partie de l'hérédité échappe à la volonté du testateur. Il n'y a qu'une sorte de réserve* » (59).

Plus fondamentalement encore, le Professeur Paul Delnoy (60) avait très justement observé qu'« *on oublie que le fondement de la réserve n'est nullement dans les droits du défunt, mais dans ses devoirs* » (61).

60. Aucun débat n'a eu lieu sur cette question lors des travaux préparatoires de la loi du 31 juillet 2017. Le législateur s'est contenté de régler l'un ou l'autre point technique, sans prendre de hauteur par rapport au sens – ou plutôt au non-sens – de la règle que son prédécesseur avait adoptée.

#### § 4. *L'application simultanée de la réserve des descendants et de la réserve du conjoint survivant*

##### A. *La loi du 14 mai 1981*

61. En vertu de l'article 915bis, § 4 ancien, du Code civil, lorsque le conjoint était en concours avec d'autres héritiers réservataires, la réserve du conjoint survivant s'imputait proportionnellement sur la réserve des cohéritiers et sur la quotité disponible.

Cette disposition était le résultat d'un compromis entre les partisans d'une imputation sur la quotité disponible et les défenseurs d'une imputation sur la réserve des autres héritiers réservataires.

Il va de soi que rien n'empêchait le prémourant d'imposer l'imputation de la réserve de son conjoint sur la quotité disponible plutôt

(58) Compte rendu analytique du Sénat, séance du 12 mars 1981, p. 384.

(59) Compte rendu analytique du Sénat, séance du 12 mars 1981, p. 384.

(60) P. DELNOY « L'usufruit des biens préférentiels et la réserve du conjoint survivant », *Le statut civil du conjoint survivant*, Journées notariales de Liège des 7 et 8 octobre 1977, Liège, 1978, p. 118, n° 14.

(61) L'argument de Madame Herman-Michielsen (compte rendu analytique du Sénat, séance du 12 mars 1981, p. 384) selon lequel l'article 915bis, § 3, du Code civil va à l'encontre de tous les principes de notre droit sur le divorce qui est entièrement basé sur la possibilité de réconciliation nous paraît moins pertinent, du moins à l'heure des dernières réformes en la matière.

que proportionnellement sur la quotité disponible et sur la réserve. Le prémourant est en effet libre de modaliser la quotité disponible. En revanche, il ne pouvait pas imposer l'imputation sur la réserve des autres héritiers puisque la réserve est indisponible.

62. Le fait que le conjoint bénéficie d'une « double » réserve est à lui seul un élément qui complexifie la liquidation de la succession. Lorsqu'on y ajoute la prise en compte des enfants (ou, à l'époque, des ascendants), la liquidation devient rapidement cauchemardesque (62).

C'est du reste pour parer aux difficultés liées au concours de réserves que la loi française du 3 décembre 2001 n'accorde de réserve au conjoint survivant qu'en l'absence de descendants (63).

##### B. *La loi du 31 juillet 2017*

63. Afin de compenser, dans une certaine mesure, la limitation des droits réservataires des enfants (*cf. supra*, n° 30), la loi du 31 juillet 2017 tente de leur accorder, dans toute la mesure du possible, une réserve en pleine propriété.

L'article 915bis, § 4 nouveau, du Code civil prévoit que la réserve du conjoint est imputée, conformément à l'article 914 (*cf. infra*, n° 65), par priorité sur la quotité disponible et pour le surplus seulement sur la part successorale réservée aux cohéritiers.

64. Vu que la quotité disponible est désormais fixée à une fraction invariable de moitié, la réserve abstraite du conjoint survivant, elle-même d'une moitié en usufruit, n'excédera jamais la quotité disponible de sorte que les enfants ne devraient pas subir l'usufruit réservataire du conjoint. Toutefois, en pratique, la réserve des

(62) Voy. sur cette question, P. DELNOY, « Les droits successoraux du conjoint survivant (loi du 14 mai 1981) », *J.T.*, 1982, p. 387 ; « Questions relatives à la réserve du conjoint survivant », in *Dix années d'application de la réforme des régimes matrimoniaux*, Louvain-la-Neuve, Académia, 1987, pp. 346 à 358 ; Ph. DE PAGE et E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Réflexions pratiques sur les réserves », *op. cit.*, pp. 196 à 202.

(63) Voy. l'article 914-1 du Code civil français qui prévoit que les libéralités, par actes entre vifs ou par testament, ne peuvent excéder les trois-quarts des biens si, à défaut de descendants, le défunt laisse un conjoint survivant non divorcé. Cette restriction est fondamentalement surprenante puisqu'il est permis d'exhérer un conjoint dont on a eu des enfants mais non celui dont on n'en a point eu (M. BEAUBRUN, « Droits du conjoint survivant : une réforme pour le plaisir », *Rép. Defrénois*, 2001, art. 37386, pp. 902 et 903, n° 5 ; S. FERRE-ANDRE, « Des droits supplétifs et impératifs du conjoint survivant dans la loi du 3 décembre 2001 », *Rép. Defrénois*, 2002, art. 37572, pp. 881 à 885, n°s 41 à 47 ; J. CASEY, « Droits des successions : commentaire de la loi du 3 décembre 2001 (2<sup>ème</sup> partie) », *Personnes et famille*, 2002, p. 7).



enfants risque d'être rarement attribuée (entièrement) en pleine propriété car très souvent, le conjoint *lambda* pourra faire valoir une réserve concrète nettement supérieure à la réserve abstraite (64).

§ 5. *L'application simultanée de la réserve des descendants et des droits successoraux du conjoint survivant ou du cohabitant légal survivant*

65. La loi du 31 juillet 2017 instaure le principe selon lequel la réserve des descendants est, en principe, une réserve en pleine propriété mais elle prévoit aussi un certain nombre d'exceptions.

La matière est réglée par l'article 914 du Code civil qui est probablement l'un des articles de la réforme le plus complexe à comprendre et à appliquer en dépit de son libellé qui paraît à première vue – mais à première vue seulement – clair.

Le législateur semble, en effet, insérer dans la partie du Code civil relative à la réserve, ce qui concerne en réalité le partage de la succession. La meilleure preuve en est que l'article 914, § 2 nouveau, du Code civil traite de l'application simultanée de la réserve des descendants et des droits successoraux du cohabitant légal qui n'est pas réservataire.

Or, il y a lieu de bien distinguer l'étape de l'établissement de la masse de calcul (qui vise uniquement, en présence d'héritiers réservataires, à chiffrer la quotité disponible et à apprécier si et dans quelle mesure elle est excédée) de l'étape de l'établissement de la masse de partage (qui permettra de répartir concrètement les biens entre les successeurs, réservataires ou non).

Dans une tentative – louable – de clarifier l'articulation des droits du conjoint (et du cohabitant légal) et de ceux des descendants, le législateur opacifie encore un peu plus les règles applicables dont certaines mènent, par ailleurs, à un résultat curieux.

A. *L'application simultanée de la réserve des descendants et des droits successoraux du conjoint survivant*

66. L'article 914 nouveau du Code civil prévoit les règles suivantes.

(64) C. AUGHUET, « La réforme du droit successoral opérée par la loi du 31 juillet 2017 : premier tour d'horizon », *op. cit.*, p. 205, note infrapaginale 61.

1. Quand le conjoint survivant a droit à l'usufruit de toute la succession, cet usufruit grève tant la part successorale réservée aux enfants que la quotité disponible (art. 914, § 1, 1° nouveau, C. civ.).

**Exemple**

Diane et Eric ont deux enfants, Alexandra et Victoria. Eric décède *ab intestat*. En vertu de l'article 745bis, § 1, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, son épouse Diane recueillera l'ensemble de la succession en usufruit et ses enfants, Alexandra et Victoria, s'en partageront la nue-propriété. La part réservataire des enfants, d'un quart chacun, sera attribuée, comme actuellement, en nue-propriété.

2. Quand le conjoint survivant n'a droit qu'à l'usufruit d'une partie de la succession, cet usufruit grève par priorité la quotité disponible, et pour le surplus seulement, la part successorale réservée aux enfants (art. 914, § 1, 2° nouveau, C. civ.).

Si le conjoint est réduit à sa réserve « abstraite », celle-ci s'imputera entièrement sur la quotité disponible de manière telle que la réserve des enfants sera octroyée en pleine propriété.

Si le conjoint reçoit une quote-part en usufruit supérieure à 50 %, par exemple 75 %, son usufruit s'imputera en totalité sur la quotité disponible et le surplus – soit 25 % – sur la réserve des enfants.

Il résulte concrètement de ce qui précède qu'en présence d'un conjoint, la quotité disponible n'est en réalité plus qu'une quotité disponible en nue-propriété (65). Un donataire ou un légataire qui est appelé à recueillir une libéralité préciputaire ne pourra la conserver ou la recevoir qu'en nue-propriété. La réduction en usufruit se fera en principe (66) en valeur, sauf en ce qui concerne les biens préférentiels qui constituent la réserve « concrète » du conjoint et que celui-ci revendiquera, par définition, en nature (*cf. infra*, art. 920, § 3 nouveau, C. civ., n° 96).

(65) En ce sens égal., R. BARBAIX, *Het nieuwe erfrecht 2017, op. cit.*, p. 306, n° 539.

(66) En principe car la réduction se fera en nature lorsque la libéralité est un legs consenti à un légataire qui n'est pas un héritier et lorsque tel est le souhait du gratifié (art. 920, §§ 2 et 4 nouveau, C. civ.).

Cette conséquence, probablement non aperçue par le législateur, est problématique notamment pour les œuvres de bienfaisance dont les dons ou legs sont évidemment imputés sur la quotité disponible. On conseillera utilement aux œuvres et associations de mettre un « pécule » de côté au cas où un conjoint viendrait lui réclamer son « indemnisation réservataire ».

Une autre solution serait que le conjoint accepte de renoncer à son action en réduction à l'encontre de la donation consentie à l'œuvre, sur la base du nouvel article 918 du Code civil, ce qui implique toutefois le respect du formalisme relatif aux pactes successoraux (*cf. infra*, le rapport de Vincent Wyart)<sup>(67)</sup>. Un tel pacte n'est pas envisageable pour les legs mais le problème est moins prégnant dans la mesure où il ne s'agira pas, pour l'œuvre, de rendre quelque chose mais de recevoir moins que prévu (ce qui pourrait, du coup, ne pas l'intéresser...).

### Exemple

Benoît décède en laissant son épouse Brigitte et ses deux enfants, Elodie et Laure.

Il a institué sa sœur, Amélie, légataire universelle.

Il laisse des biens existants d'une valeur de 400.000 €.

La masse de calcul s'élève à 400.000 € et la quotité disponible à 200.000 € en nue-propriété (en raison de la présence de Brigitte).

Le legs excède la quotité disponible à concurrence de 200.000 € en pleine propriété en ce qui concerne Elodie et Laura et à concurrence de 200.000 € en usufruit en ce qui concerne Brigitte.

La masse de partage s'élève également à 400.000 €.

Le legs à Amélie peut être exécuté à concurrence de 200.000 € en nue-propriété.

Brigitte recueillera sa réserve de 200.000 € en usufruit (usufruit qu'il y aura lieu de capitaliser, conformément à l'article 920, §3 du Code civil).

Elodie et Laura recueilleront leur réserve individuelle d'un quart (soit 100.000 €) en pleine propriété.

(67) R. BARBAIX, *Het nieuwe erfrecht 2017*, op. cit., pp. 306 et 307, n° 539.

### Exemple

Benoît décède en laissant son épouse Brigitte et ses deux enfants, Elodie et Laure.

Il laisse un actif successoral net de 200.000 €.

Il a consenti à sa sœur Amélie une donation de 200.000 € en pleine propriété après le mariage (68).

La masse de calcul s'élève à 400.000 € et la quotité disponible à 200.000 € en nue-propriété (en raison de la présence de Brigitte).

La donation excède la quotité disponible à concurrence de 200.000 € en usufruit.

La masse de partage s'élève à :

- 200.000 € (biens existants) ;
- 200.000 € en usufruit (donation réduite).

Elodie et Laura recueilleront leur réserve individuelle d'un quart en pleine propriété (soit 100.000 €) qui leur sera attribuée via les biens existants.

Brigitte recueillera sa réserve « abstraite » grâce à la réduction de la donation consentie à Amélie. Celle-ci conservera sa donation de 200.000 € mais devra verser une indemnité de réduction à Brigitte, calculée conformément à l'article 920, §3 du Code civil.

### Exemple

Benoît décède en laissant son épouse Brigitte et ses deux enfants, Elodie et Laure. Il laisse un actif successoral net de 300.000 €. Il a consenti à une œuvre de bienfaisance une donation d'un montant de 100.000 € en pleine propriété après le mariage (69).

La masse de calcul s'élève à 400.000 € et la quotité disponible à 200.000 € en nue-propriété (en raison de la présence de Brigitte). La donation excède la quotité disponible à concurrence de 100.000 € en usufruit.

La masse de partage s'élève à :

- 300.000 € (biens existants) ;
- 100.000 € en usufruit (donation réduite).

(68) Le montant de 200.000 € est le montant qu'il y a lieu d'inclure dans la masse de calcul (après indexation ou en tenant compte de la valeur des biens donnés au jour du décès, *cf. infra*, n°s 71 et s.).

(69) *Ibid.*

L'article 914, §1, 2° nouveau C. civ. impose que l'usufruit du conjoint grève en priorité la quotité disponible pour que les enfants puissent recueillir leur réserve, dans toute la mesure du possible, en pleine propriété.

Cela a pour conséquence que Brigitte imputera son usufruit sur le don consenti à l'œuvre, soit sur 100.000 €. Le solde de son usufruit devra être imputé sur les biens existants à concurrence de 200.000 €.

Elodie et Laure recueilleront 100.000 € en pleine propriété et 200.000 € en nue-propriété (70).

Dès lors que le conjoint n'est pas réduit à sa réserve, la liquidation de la succession devient pour le moins complexe, voire périlleuse... Aucun exemple chiffré n'illustre malheureusement les travaux préparatoires. Nous avons tenté de résoudre le mieux possible un cas pratique extrêmement simple sans n'avoir aucune certitude quant à l'exactitude de la résolution (71).

Il est clair que l'élaboration de toute disposition législative s'apparente à un travail d'orfèvre et que la critique est aisée mais la complexité et la technicité de la matière sont telles qu'il aurait fallu être plus précis dans le libellé de la disposition et qu'un « test de praticabilité » sur la base de différents cas concrets n'aurait pas été du luxe...

3. Quand le conjoint survivant n'a droit qu'à l'usufruit de certains biens déterminés de la succession et quand ces biens sont, par l'effet du partage, attribués aux enfants (ou à l'un d'eux), ceux-ci (celui-ci) doi(ven)t subir l'usufruit sur lesdits biens. En ce cas, les enfants (l'enfant) qui subi(ssen)t cet usufruit peu(ven)t toutefois exiger une « compensation » à l'égard des légataires dont les legs ne sont pas grevés d'usufruit au profit du conjoint survivant. Cette compensation leur est due sous la forme d'un capital correspondant à la valeur de l'usufruit, déterminée, le cas échéant, comme il est dit à l'article 745sexies,

(70) Dans le même sens, R. BARBAIX, *Het nieuwe erfrecht 2017*, Anvers, Intersentia, 2017, pp. 306 et 307, n° 539.

(71) L'article 914, § 1, 2°, vise l'hypothèse où le conjoint n'a droit qu'à l'usufruit d'une partie de la succession. Le législateur n'est toutefois pas précis lorsqu'il vise « une partie de la succession ». *A priori*, il semble traiter de la question du partage (*cf. supra*, n° 65) mais ici, il pourrait être soutenu qu'il a voulu viser la masse de calcul (en ce sens, R. BARBAIX, *Het nieuwe erfrecht 2017*, *op. cit.*, p. 307, n° 539).

§ 3, du Code civil (art. 914, § 1, 3° nouveau, C. civ.), mais sans tenir compte de la règle des « vingt ans » logée à l'article 745quinquies, § 3, du Code civil, auquel il n'est curieusement pas renvoyé (72).

Cette hypothèse vise le cas où le conjoint se voit attribuer sa réserve concrète ou certains autres biens en particulier, que ce soit par testament ou par institution contractuelle.

Si lors du partage, les biens en question sont attribués aux enfants, ceux-ci devront subir l'usufruit du conjoint, ce qui contrarie la volonté du législateur d'assurer aux enfants une réserve en pleine propriété. À titre de compensation, les enfants peuvent exiger des légataires – mais non des donataires (73) –, qui, eux, ne subissent pas cet usufruit, une compensation en argent dont le montant correspond à la valeur de l'usufruit du conjoint.

La solution est étrange car le conjoint survivant n'exerce pas de droit d'usufruit sur les biens attribués aux légataires mais on en crée un fictivement, pour les besoins de la compensation à l'égard des enfants.

### Exemple

Bernard décède en laissant son conjoint, Sophie et sa fille Rosalie.

L'actif net de sa succession s'élève à 800.000 €. Son patrimoine est composé du logement principal de la famille et des meubles meublants (400.000 €), d'une résidence secondaire à la mer (300.000 €) et de valeurs mobilières (100.000 €).

Bernard a légué sa résidence secondaire à la mer à son meilleur ami, Thierry et ses valeurs mobilières à sa mère, Janine.

Sophie réclame sa réserve concrète. Dans la mesure où elle équivaut à la moitié de la masse de calcul, elle ne pourra pas réclamer de complément au titre de sa réserve abstraite.

(72) V. WYART, « Les nouveautés en matière de réserve héréditaire et de réduction des libéralités », *op. cit.*, p. 11.

(73) Si ce sont des donataires qui ont été gratifiés, les enfants ne pourront leur demander la moindre indemnité. Le texte vise en effet uniquement les légataires.

Les legs s'imputent entièrement sur la quotité disponible mais ne l'excèdent pas. Aucune réduction ne peut être poursuivie.

La masse de partage comporte uniquement les biens existants, soit 800.000 €.

Les legs peuvent être entièrement exécutés.

Il subsiste alors le logement principal de la famille et les meubles meublants qui sont attribués à Sophie en usufruit. Rosalie en aura, quant à elle, la nue-propriété. Elle pourra néanmoins réclamer à Thierry et à Janine une compensation, calculée sur la base de la valeur de l'usufruit de Sophie, établie selon les tables légales de conversion.

On suppose que l'usufruit de Sophie a une valeur de 20 %.

Cela signifie que Rosalie pourra réclamer un montant de 80.000 € (soit 20 % de 400.000 €), à Thierry, à concurrence de 60.000 €, et à Janine, à concurrence de 20.000 €.

#### B. *L'application simultanée de la réserve des descendants et des droits successoraux du cohabitant légal survivant*

67. Dans l'hypothèse où les enfants du défunt sont en concours avec un cohabitant légal, l'article 914, § 2, du Code civil prévoit une règle identique à celle contenue à l'article 914, § 1, 3° nouveau, du Code civil (*cf. supra*, n° 66).

Si la vocation successorale du cohabitant légal porte sur l'usufruit de certains biens déterminés et si ces biens sont attribués aux enfants dans le cadre du partage, les enfants, qui doivent supporter cet usufruit, peuvent exiger une compensation à l'égard des légataires dont les legs ne sont pas grevés de cet usufruit.

### § 6. *Le calcul de la réserve et de la quotité disponible*

#### A. *La composition de la masse de calcul*

68. Le calcul de la réserve et de la quotité disponible s'effectue au départ d'une masse fictive composée des biens laissés par le défunt, déduction faites de ses dettes, et auxquels on réunit toutes les donations consenties de son vivant.

La nouvelle formulation de l'article 922 du Code civil permet de faire clairement apparaître que les dettes du défunt doivent être déduites des seuls biens existants (et non des biens existants et des donations, comme le laissait entendre, à tort, le texte antérieur (74)). Il s'agit là d'une correction purement technique, la doctrine et la jurisprudence ayant admis de longue date que c'était de la sorte qu'il fallait procéder (75).

#### B. *La valorisation des donations*

##### I. *Le Code civil*

69. Dans le système mis en place par les rédacteurs du Code civil, les biens donnés étaient estimés d'après leur état à l'époque des donations mais en fonction de leur valeur au décès du donateur.

Il n'y avait pas de différence entre les meubles et les immeubles.

L'état du bien devait être apprécié au moment de la donation et non au moment du décès. Dès lors, toute modification – amélioration ou détérioration – postérieure à la donation, due au fait du donataire, ne devait pas être prise en considération (76).

Seules étaient prises en compte les modifications provenant de causes extérieures au donataire, et qui se seraient produites même si le bien n'avait pas été donné, telle la perte par cas fortuit.

La valeur du bien était calculée au jour de l'ouverture de la succession, le cas échéant par expertise.

70. Cette règle pouvait aboutir à des situations problématiques pour le donataire, lorsque les biens donnés avaient fortement augmenté de valeur entre la donation et le jour du décès du donateur, surtout lorsqu'il était difficile d'apprécier à quoi l'augmentation de valeur était précisément due.

(74) Les biens donnés, par hypothèse sortis du patrimoine du disposant, ne font pas partie du gage commun des créanciers. Il était dès lors inconcevable que les créanciers puissent profiter d'un droit personnel des héritiers réservataires pour obtenir le paiement de leurs dettes sur les biens donnés (V. WYART, « Les nouveautés en matière de réserve héréditaire et de réduction des libéralités », *op. cit.*, p. 16).

(75) C. AUGHUET, « La réforme du droit successoral opérée par la loi du 31 juillet 2017 : premier tour d'horizon », *op. cit.*, pp. 206 et 207, n° 33 ; Cass., 8 novembre 1963, *J.T.*, 1964, p. 380.

(76) Donc, on ajoutait les moins-values imputables au fait du donataire et on déduisait les plus-values résultant de travaux d'investissement réalisés par le donataire.



Par une loi du 22 décembre 1998, le législateur avait tenté de remédier ponctuellement à cette situation en cas de donation d'une entreprise familiale (exercée en personne physique ou en société) en ajoutant un deuxième alinéa à l'article 922 du Code civil : lorsque des biens ont été donnés par acte authentique en application de l'article 140*bis* du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, c'était la valeur au moment de la donation qui devait être prise en considération et non plus celle au moment du décès(77).

## II. La loi du 31 juillet 2017

### a) La règle et ses modalités

71. La nouvelle date à retenir pour la valorisation des donations aux fins de réduction (et de rapport) a fait l'objet de nombreux débats.

Dans les divers cénacles formels et informels dans lesquels la question a été abordée, les partisans de la valorisation des donations au jour de la donation et les défenseurs de celle à la date du décès ont rivalisé d'arguments et d'exemples tendant à démontrer l'injustice et partant, l'inadéquation de la thèse adverse.

Aucune majorité claire ne s'est jamais dégagée en faveur de l'une ou l'autre option mais tous s'accordaient au moins sur l'objectif à atteindre : prévoir une date unique de valorisation pour les donations mobilières et immobilières et ce, tant pour l'établissement de la masse de calcul que pour celui de la masse de partage.

72. La loi du 31 juillet 2017 opte pour la valorisation des donations au jour de la donation.

C'est donc de l'appauvrissement du donateur, au jour de la donation, dont il est tenu compte. Peu importe ce que le bien donné devient par la suite. Que le donataire fasse fructifier le bien, qu'il le laisse dépérir, qu'il le conserve, qu'il le vende, que le bien acquiert intrinsèquement de la valeur ou qu'il en perde, tout cela est totalement indifférent.

(77) Voy. sur cette question, F. TAINMONT, « Quelques réflexions d'un civiliste à propos de la transmission d'une entreprise familiale », in *Liber Amicorum Jean-François Taymans* (J.-L. RENCHON et E. BEGUIN eds), coll. Patrimoine et Notariat, Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 359 à 379.

73. Cette règle est censée offrir plusieurs avantages :

- encourager le donataire à gérer le bien donné de manière dynamique. Toute plus-value ne sera pas prise en considération, ce qui est favorable au donataire mais désavantageux pour l'héritier réservataire ;
- permettre une valorisation plus simple du bien donné ;  
En pratique, ceci suppose toutefois que la valeur du bien donné ait effectivement été chiffrée au jour de la donation. À défaut, la valorisation risque d'être compliquée si de nombreuses années se sont écoulées entre le jour de la donation et celui du décès du donateur.
- sous réserve de l'indexation (*cf. infra*), assurer au donataire, dès le jour de la donation, une prévisibilité quant au montant qui sera repris dans la masse de calcul ;
- garantir au donateur une sécurité juridique de la programmation successorale mise en place.

74. Les biens donnés sont valorisés, en règle, selon leur valeur intrinsèque au jour de la donation, c'est-à-dire selon la valeur mentionnée dans l'acte ou exprimée au jour de la donation, sauf si cette valeur est manifestement déraisonnable eu égard à l'état et à la situation du bien au jour de la donation. L'exposé des motifs donne l'exemple d'un bien qui aurait été, de manière évidente, sous-évalué ou sur-évalué par les parties. Dans ce cas de figure, la valeur mentionnée dans l'acte ou exprimée au jour de la donation pourrait être écartée et remplacée par la valeur réelle et intrinsèque du bien au jour de la donation. En cas de désaccord, le caractère manifestement déraisonnable de l'évaluation sera apprécié par les cours et tribunaux(78).

75. Afin de pallier les iniquités dans l'hypothèse où les donations ont été effectuées à des dates très éloignées les unes des autres, avantageant de la sorte les bénéficiaires gratifiés en premier lieu au détriment des donataires de la dernière heure, le législateur indexe le montant à reprendre dans la masse de calcul, depuis le jour de la donation jusqu'au jour du décès. Ceci suppose que la date précise de la donation aura été déterminée (ce qui ne sera pas toujours le cas).

(78) Proposition de loi, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/001, p. 65.

Il est à relever que cette indexation jouera également à l'égard des donations d'une entreprise familiale donnée par acte authentique en application de l'article 140*bis* du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe dès lors que le décès du donataire interviendra après le 31 août 2018 et pour autant qu'une déclaration de maintien des dispositions anciennes relatives à la réduction n'ait pas été effectuée (79).

76. Le choix de la méthode d'indexation n'a pas été aisé. C'est l'indice des prix à la consommation qui a finalement été retenu, le recours à cet indice, conseillé par le Bureau du Plan, présentant au moins le mérite d'exister depuis longtemps et donc d'être susceptible de s'appliquer en présence de donations très anciennes. L'indexation se fera en fonction de l'indice des prix à la consommation du mois du décès du donateur, l'indice de base étant celui du mois au cours duquel la donation est intervenue.

L'indexation sur cette base a lieu automatiquement et quelle que soit la nature du bien donné (numéraire, portefeuille-titres, immeubles, ...). Cette indexation uniforme et automatique a l'avantage d'être simple et de tendre vers une certaine équité même si, il est vrai, elle n'est pas exempte de toute critique compte tenu du fait que l'évolution de la valeur d'un bien diffère selon le type de biens.

b) Les exceptions (?) : la valorisation du bien donné au jour du décès

77. Bien davantage qu'une modalisation, le deuxième alinéa du paragraphe 3 de l'article 858 du Code civil, auquel renvoie l'article 922 du Code civil, apporte une exception à la règle de la valorisation des donations au jour de la donation.

Cette exception est, comme nous le verrons, d'une telle importance pratique telle qu'il n'est pas saugrenu d'affirmer que ce qui est présenté comme une exception constituera en réalité la règle tant il devient rare qu'une donation soit « pure et simple ».

(79) Conformément à l'article 66, § 1, alinéa 2, de la loi du 31 juillet 2017, les règles d'évaluation des donations consenties avant l'entrée en vigueur de la loi sont en principe celles de la loi nouvelle (F. TAINMONT, « Les dispositions transitoires de la loi du 31 juillet 2017 réformant le droit des successions et des libéralités », in *Tapas de droit notarial 2017* (F. TAINMONT et J.-L. VAN BOXSTAEL eds), coll. Patrimoine et notariat, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 201, n° 12).

L'importance pratique de cette exception conduit à se demander s'il n'aurait finalement pas été plus simple – et plus logique (80) – de maintenir une valorisation à la date du décès.

78. Le législateur a néanmoins maintenu son idée de départ. Il n'y avait lieu, selon lui, de prendre en considération que ce dont le donateur s'est appauvri au bénéfice du donataire, quels que soient les efforts du donataire pour valoriser le bien donné ou, au contraire, sa négligence dans la gestion de ce bien.

Cette règle n'est toutefois apparue justifiable que si le donataire avait joui, dès le jour de la donation, de la maîtrise du bien donné, c'est-à-dire avait été en mesure de le gérer et d'en disposer, ce qui n'est, par exemple, pas le cas dans l'hypothèse, très fréquente, où la donation est réalisée avec réserve d'usufruit au profit du donateur.

Il a dès lors été prévu que lorsque le donataire n'a pas eu le droit de disposer de la pleine propriété du bien donné au jour dès le jour de la donation, il est tenu compte de :

- la valeur du bien donné au jour du décès (si le donataire acquiert le droit de disposer au moment du décès du donateur) ;
- la valeur du bien donné au jour du décès, déduction faite de la valeur des charges grevant la pleine propriété du bien (si le donataire n'acquiert la pleine propriété du bien qu'à une date postérieure au décès).

Si le donataire acquiert le droit de disposer de la pleine propriété à une date postérieure à la donation mais antérieure au jour du décès du donateur, le bien sera valorisé à cette date et cette valeur sera indexée depuis ce jour jusqu'à la date du décès.

Il en va ainsi y compris en ce qui concerne les donations d'une entreprise familiale donnée par acte authentique en application de

(80) La masse de calcul, au départ de laquelle sont chiffrés les droits réservataires, représente, en quelque sorte, une photographie du patrimoine du défunt comme si celui-ci n'avait rien donné de son vivant. L'objectif de l'établissement de cette masse est de chiffrer le minimum que les héritiers réservataires sont appelés à recueillir au décès en faisant abstraction de tout ce que le défunt a commencé à distribuer de son vivant. Au regard de cet objectif, la valeur des biens donnés ne peut être logiquement estimée qu'au jour du décès. Dans le même sens, à propos de l'article 922, alinéa 2 ancien, du Code civil, J. DU MONGH, « Inbreng en inkorting », in *De vereffening van de nalatenschap*, Anvers, Intersentia, 2007, p. 95, n° 19 ; W. PINTENS, Ch. DECLERCK, J. DU MONGH et K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Anvers, Intersentia, 2010, p. 1015, n° 1975.

l'article 140bis du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe.

79. Il importe de préciser que la donation ne doit être valorisée au jour du décès que dans l'hypothèse où le donataire est *juridiquement* empêché, par la volonté du donateur, de disposer des droits inhérents à la pleine propriété. Tel serait le cas d'une donation assortie d'une interdiction d'aliéner ou d'une réserve d'usufruit.

On observera qu'en ce qui concerne l'interdiction d'aliéner, sa validité requiert qu'elle ne soit que temporaire. Le plus souvent, cette interdiction d'aliéner jouera jusqu'au décès du donateur ou tant que le donataire n'a pas atteint un certain âge, jugé de raison, par exemple vingt-cinq ans. Dans cette seconde hypothèse, si l'interdiction d'aliéner cesse alors que le donateur est toujours vivant, la valorisation de la donation s'effectuera au jour du vingt-cinquième anniversaire du donataire (avec une indexation jusqu'au jour du décès du donateur) et non pas au jour du décès du donateur.

Dans tous les autres cas, la valorisation au jour de la donation est maintenue.

80. Si le bien est difficilement négociable en fait, en raison d'un obstacle pratique, tel qu'une clause de retour conventionnel ou si le donataire est juridiquement incapable (en raison de sa mise sous administration judiciaire ou en raison de sa minorité), la règle dérogatoire n'est pas applicable. En droit, rien n'empêche en effet le donataire d'aliéner la pleine propriété de son bien. Il en va de même en cas de donation des biens en pleine propriété mais avec un mandat de gestion conféré au donateur. Pareil mandat n'empêche en effet pas le donataire de gérer les biens donnés.

Si la donation est assortie d'une charge de rente viagère au profit du donateur, le droit de disposition du donataire est intact (du moins, si la donation n'est pas également assortie, comme souvent en pratique, d'une clause d'inaliénabilité temporaire du bien donné) mais comme toute donation à laquelle une charge est liée, la valeur de la donation au jour de la donation sera égale à la valeur intrinsèque du bien donné déduction faite de la valeur de la rente viagère.

81. Enfin, le renvoi de l'article 922 nouveau du Code civil à l'article 858, § 5 nouveau, Code civil autorise la conclusion de deux

pactes successoraux ponctuels relatifs à la valeur du bien donné, à prendre en compte dans la masse de calcul :

- les cohéritiers du donataire peuvent marquer leur accord quant à la valeur du bien donné telle que mentionnée dans l'acte de donation ou exprimée au jour de la donation, soit dans l'acte de donation, soit dans une convention postérieure conclue entre le donateur, le donataire et les cohéritiers du donataire et ce, dans le respect du formalisme applicable aux pactes successoraux (cf. art. 1100/5 et 1100/6 nouveaux C. civ.) ;
- les cohéritiers peuvent également accepter que la donation sera valorisée conformément à la valeur (indexée) du bien donné au jour de la donation nonobstant la circonstance que le donataire n'a pas eu le droit de disposer de la pleine propriété du bien donné dès le jour de la donation, et ce, selon les mêmes modalités que celles exposées ci-dessus.

Si ces deux pactes sont conclus à la fois pour les opérations de rapport et de réduction, les opérations de liquidation de la succession seront *a priori* simplifiées.

En pratique, les choses risquent toutefois de ne pas se présenter sous un jour aussi favorable. La situation des tiers gratifiés pourrait en effet s'avérer négativement impactée par une valorisation conventionnelle des biens donnés, opérée par le donataire et les cohéritiers de celui-ci. Ces tiers pourraient soulever le fait que la valorisation des donations, telle qu'elle a été fixée dans les pactes successoraux, ne s'impose pas à eux puisqu'ils n'étaient pas parties au pacte. Le législateur n'a, à notre estime, pas aperçu cette difficulté.

## SECTION 2. L'IMPUTATION ET LA RÉDUCTION DES LIBÉRALITÉS

### § 1. L'imputation des libéralités

#### A. Le Code civil

82. Aucune règle du Code civil ne prévoyait la manière dont l'imputation des libéralités devait s'opérer.

Il était enseigné que les libéralités rapportables s'imputaient :

- sur la part légale de l'héritier (si le bénéficiaire était un héritier légal) ;

– sur la part réservataire individuelle de l'héritier réservataire (si le gratifié était un héritier réservataire), l'éventuel surplus s'imputant sur la quotité disponible.

Les libéralités préciputaires s'imputaient, elles, sur la quotité disponible et étaient réduites en cas de dépassement de celle-ci (art. 920 ancien C. civ.).

83. En ce qui concerne l'ordre d'imputation, le Code civil ne le précisait pas expressément mais il pouvait être déduit de l'ordre de réduction, précisé à l'article 923 ancien du Code civil. Si ce sont les libéralités les plus récentes qui étaient réduites en premier lieu, cela signifiait – *a contrario* – que l'imputation (sur la réserve ou sur la quotité disponible) avait lieu en commençant par la libéralité la plus ancienne.

#### B. La loi du 31 juillet 2017

84. La loi du 31 juillet 2017 édicte expressément les règles d'imputation des libéralités (cf. art. 922/1 nouveau C. civ.).

##### I. L'imputation sur la réserve ou sur la quotité disponible

85. Les libéralités s'imputent, selon le cas, sur la réserve globale des héritiers réservataires ou sur la quotité disponible, dans l'ordre où elles ont été consenties, en commençant par la plus ancienne. Les legs s'imputent à la date d'ouverture de la succession.

##### II. L'imputation des libéralités rapportables

86. Les libéralités faites à titre d'avance d'hoirie à un héritier réservataire s'imputent sur la réserve globale des héritiers réservataires et, subsidiairement, sur la quotité disponible. L'excédent est sujet à réduction.

Même si ces libéralités sont imputées en partie sur la quotité disponible, elles demeurent rapportables pour le tout. En cas de réduction partielle ou totale, elles ne sont toutefois rapportables qu'à concurrence du solde subsistant après réduction.

87. La loi du 31 juillet 2017 retient le principe d'une imputation des libéralités rapportables sur la réserve *globale* des héritiers réservataires et non sur la réserve individuelle de l'héritier

gratifié. Les pratiques notariales étaient diverses et il est heureux qu'un terme ait été mis aux controverses à ce sujet (81).

Le droit à la réserve de même que l'action en réduction conservent toutefois un caractère purement personnel (82).

88. Le fait d'imputer les libéralités rapportables sur la réserve globale, et non sur la réserve individuelle, a un impact au niveau de la liberté de disposer du défunt qui est logiquement accrue. Une donation rapportable qui excède la réserve s'impute, pour le surplus, sur la quotité disponible. Vu que la réserve envisagée globalement est forcément plus importante que la réserve individuelle, le solde à imputer sur la quotité disponible, s'il existe, sera moins important en cas d'imputation sur la réserve globale et la quotité disponible s'en trouvera d'autant préservée.

L'imputation d'une donation rapportable sur la réserve globale n'affectera toutefois pas la remise à égalité entre les héritiers lors des opérations de partage.

#### Exemple

Marc décède en laissant deux enfants, Antoine et Juliette et un actif successoral net d'un montant de 600.000 €.

De son vivant, il a donné à Antoine la nue-propriété d'un immeuble d'une valeur de 400.000 € au jour de son décès (83).

Il a rédigé un testament dans lequel il a légué un portefeuille-titres d'une valeur de 500.000 € à un ami.

(81) Pour un aperçu des deux positions en présence, voy. C. AUGHUET, « Université d'été – Module 'Successions' – La réserve est-elle globale ou individuelle ? », *Notarius*, septembre-octobre 2009, pp. 12 à 14 et les réf. citées.

Les partisans de la réserve individuelle mettaient en exergue le caractère individuel du droit à la réserve (H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. VIII, vol. 2, Bruxelles, Bruylant, 1973, p. 1654, n° 1487, 3° ; F. LAURENT, *Principes de droit civil*, t. XII, Bruxelles, Bruylant, 1874, p. 146, n° 108 *in fine* ; L. RAUCENT, *Les successions*, 3° éd., *op. cit.*, p. 207, n° 339. Ceux de la réserve globale relevaient que l'article 913 (ancien) du Code civil ne fixe que la quotité disponible et non la réserve individuelle de chaque héritier (M. PUELINCKX-COENE, *Erfrecht*, *op. cit.*, p. 765, n° 740 ; R. DILLEMANS, *De erfrechtelijke reserve*, Louvain, Drukkerij Ceuterick, 1960, pp. 147 et s.).

(82) Proposition de loi, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/001, p. 106.

(83) Dans la mesure où Antoine n'aura bénéficié de la libre disposition de l'immeuble donné qu'au jour du décès de son père, c'est la valeur de l'immeuble au jour du décès qu'il y a lieu de prendre en considération tant pour la masse de calcul que pour la masse de partage (cf. art. 922 nouveau C. civ. et art. 858, §§ 3 à 5, nouveau C. civ.).



a) Liquidation de la succession sur la base de la réserve individuelle

– La masse de calcul comprend les biens existants (600.000 €) et la donation consentie à Antoine (400.000 €), soit 1.000.000 €.

La réserve individuelle de chaque enfant s'élève à 250.000 €. La quotité disponible s'élève à 500.000 €.

La donation consentie à Antoine s'impute sur sa réserve individuelle et le solde, soit 150.000 €, s'impute sur la quotité disponible qui n'est plus que de 350.000 € et qui s'avère dès lors insuffisante pour exécuter le legs dans son intégralité.

– La masse de partage comprend les biens existants (600.000 €) et la donation consentie à Antoine (400.000 €), soit 1.000.000 €.

Le legs peut être exécuté à concurrence de 350.000 €.

Le solde, soit 650.000 € est partagé entre Antoine et Juliette qui recueillent, chacun, 325.000 €.

Antoine a déjà reçu une donation d'un montant de 400.000 €, ce qui excède sa part de 75.000 €. Il doit dès lors remettre à Juliette 75.000 €. Juliette recueillera en outre le solde des biens existants après exécution du legs, soit 250.000 €.

b) Liquidation de la succession sur la base de la réserve globale

– La masse de calcul comprend les biens existants (600.000 €) et la donation consentie à Antoine (400.000 €), soit 1.000.000 €.

La réserve globale s'élève à 500.000 €. La quotité disponible s'élève à 500.000 €.

La donation consentie à Antoine s'impute entièrement sur la réserve globale.

La quotité disponible demeure intacte et peut absorber l'entière du legs.

– La masse de partage comprend les biens existants (600.000 €) et la donation consentie à Antoine (400.000 €), soit 1.000.000 €.

Le legs peut être exécuté à concurrence de 500.000 €.

Le solde, soit 500.000 € est partagé entre Antoine et Juliette qui recueillent, chacun, 250.000 €.

Antoine a déjà reçu une donation d'un montant de 400.000 €, ce qui excède sa part de 150.000 €. Il doit dès lors remettre à Juliette

150.000 €. Juliette recueillera en outre le solde des biens existants après exécution du legs, soit 100.000 €.

### III. *L'imputation des libéralités préciputaires*

89. Les libéralités faites à titre de préciput et hors part ou avec dispense de rapport à un héritier, de même que celles dont le bénéficiaire n'est pas un héritier, s'imputent sur la quotité disponible. L'excédent est sujet à réduction.

#### § 2. *La réduction des libéralités*

##### A. *Généralités*

90. La loi du 31 juillet 2017 maintient les deux règles suivantes :

– Seuls les héritiers réservataires lésés peuvent agir en réduction des libéralités excessives (art. 921 C. civ.).

– Si une réduction doit s'opérer, elle se fera dans un ordre bien précis, indiqué à l'article 923 du Code civil.

1. Tout d'abord, les legs sont réduits proportionnellement sauf si le testateur en a décidé autrement.

2. Ensuite, les donations sont réduites par ordre de date, de la plus récente à la plus ancienne.

Si des donations ont été réalisées en même temps, la réduction s'effectuera proportionnellement sauf si le donateur en a décidé autrement.

En revanche, l'article 924 nouveau du Code civil modifie fondamentalement les règles relatives au mode de réduction des libéralités.

##### B. *Le mode de réduction des libéralités*

###### I. *Le principe et exceptions*

91. La réserve peut être appréhendée de deux façons différentes.

Conçue comme une « *pars hereditatis* », elle représente une fraction de l'héritage, une part indisponible de la succession.

Façonnée comme une « *pars bonorum* », elle consiste simplement en une part de l'actif successoral.

## a) Le Code civil

## 1) Le principe

92. Les rédacteurs du Code civil avaient conçu la réserve comme une fraction minimale de la succession.

La réserve, due en nature, devait être composée de biens héréditaires (et non d'une somme d'argent versée en contrepartie) et devait l'être dans toute la mesure du possible d'une même quantité de meubles et d'immeubles, de droits ou de créances de même nature et valeur.

Dès lors, s'il y avait réduction des libéralités excessives, elle devait s'opérer en principe en nature. La libéralité était en effet en principe considérée comme résolue à l'égard du réservataire dans la mesure de cette réduction. Le bénéficiaire de la donation réduite était dès lors tenu de restituer l'objet donné en nature (84).

## 2) Les exceptions

93. Dans certains cas exceptionnels, la réduction s'opérait en valeur.

Il en allait ainsi si le bien avait péri par la faute du donataire, si le bien donné était un immeuble et avait été aliéné par le donataire (art. 930 ancien C. civ.), si le donataire était lui-même un héritier réservataire qui avait bénéficié d'une donation préciputaire (art. 866, 918 et 924 anciens C. civ.) et enfin dans les hypothèses visées aux articles 1458, alinéa 2, et 1464, alinéa 2, du Code civil (85).

## b) La loi du 31 juillet 2017

## 1) Le principe

94. La loi du 31 juillet 2017 instaure la règle selon laquelle la réduction des libéralités n'a plus lieu en nature mais en valeur, nonobstant toute stipulation contraire.

(84) Cass., 30 mars 1944, *Pas.*, I, 1944, p. 281 ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. VIII, vol. 2, 2<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, pp. 1560 et s. ; F. LALIÈRE, « La réserve et la réduction », in *Précis du droit des successions et des libéralités* (A.-Ch. VAN GYSEL dir.), Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 440 ; W. PINTENS, CH. DECLERCK, J. DU MONGH et K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, *op. cit.*, p. 977, n° 1900.

(85) Pour plus de détails, voy. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. VIII, vol. 2, 2<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, pp. 1695 et s. ; F. LALIÈRE, « La réserve et la réduction », *op. cit.*, pp. 508 et s.

Il s'agit là d'une révolution copernicienne par rapport au système mis en place par le Code civil.

95. Selon les partisans de la réserve en valeur (86), cette nouvelle règle permettra notamment d'éviter que des biens donnés par le *de cujus* avant son décès ne doivent éventuellement réintégrer tels quels la masse successorale, alors que ces biens étaient devenus la propriété du donataire et qu'il avait commencé à les utiliser ou les exploiter personnellement, ou même parfois alors qu'il les avait déjà cédés à un tiers. En ne contraignant le donataire qu'à restituer à la masse une somme d'argent, dans l'hypothèse où la donation aurait excédé la quotité disponible, on assure au donataire la garantie d'être devenu définitivement propriétaire du bien donné.

À côté de l'absence de sécurité juridique tant que la succession du disposant n'est pas définitivement liquidée et partagée, l'exposé des motifs relève, longuement, les autres désavantages de la réserve en nature, tels que l'impossibilité pour le disposant d'attribuer son seul immeuble à un de ses enfants à charge pour lui de récompenser ses frères et sœurs et la paralysie de la gestion des biens donnés au regard du risque de réduction. Il est également fait observer que la réserve en valeur est déjà d'application dans les pays limitrophes, notamment en France et aux Pays-Bas (87).

La pratique salue généralement cette modification qui permettrait de simplifier les opérations de liquidation et partage des successions et de sécuriser les transactions avec les tiers (88).

(86) A.-L. VERBEKE, « Hervorming van Belgisch erfrecht », *T.E.P.*, 2011, p. 12 ; R. BARBAIX, « Het erfrecht in woelige wateren », *T.E.P.*, 2011, pp. 271 à 280 ; R. BARBAIX, *Het nieuwe erfrecht 2017*, *op. cit.*, p. 276, n° 489 ; Y.-H. LELEU, « La réduction et le rapport en valeur. Réflexions critiques en vue d'une réforme législative », in « Réflexions pratiques sur les réserves », in *Examen critique de la réserve successorale*, t. II, *Droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 214 ; Ph. DE PAGE, « La réserve héréditaire. Quel futur ? », in *Entre liberté et contraintes normatives. Le défi du notaire*, Rapports du Congrès des notaires qui s'est tenu à Ciney les 22 et 23 septembre 2011, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 155. Voy. égal. la suggestion de loi en ce sens, proposée par R. BARBAIX, « Suggestion 13. Modification des règles relatives au rapport et à la réduction des libéralités (C. civ., art. 858 et s.) », in *Suggestions de lois faites au législateur en matière notariale. Un état de difficultés rencontrées dans la pratique notariale. Pistes de solutions*, Actes du colloque organisé au Sénat le 6 octobre 2010 en hommage au Comte Pierre Harmel à l'occasion du 50<sup>e</sup> anniversaire du Répertoire notarial, Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 77 et s.

(87) Proposition de loi, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/001, pp. 7 à 13.

(88) Voy. not. le compte rendu de l'audition de R. GRÉGOIRE, représentant la Fédération royale des notaires de Belgique (*Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/006, p. 93) selon qui « la réserve en nature n'offre pas davantage de droits aux héritiers qu'une réserve en valeur. Si le partage est équitable, les droits de chacun seront conservés ».

## 2) Les exceptions

96. Le défunt ne peut imposer aux bénéficiaires des libéralités qu'il a consenties de ramener en nature les donations excédentaires dans la masse de partage. C'est en effet « nonobstant toute disposition contraire » que la réserve est due en valeur.

Toutefois, la réduction a exceptionnellement lieu en nature dans deux hypothèses.

- a) Lorsque le conjoint revendique sa réserve « concrète », c'est-à-dire l'usufruit sur les biens préférentiels, la réduction s'opérera, inévitablement, en nature (cf. art. 920, § 3 nouveau, C. civ.).
- b) La réduction en nature sera également de droit lorsque la libéralité consiste en un legs dont le bénéficiaire n'est pas un héritier (cf. art. 920, § 4 nouveau, C. civ.).

Le législateur a estimé que dans la mesure où la libéralité consistait en un legs, qui n'a par définition pas encore été exécuté au jour du décès, il était légitime, au terme d'une balance des intérêts de chacun, que les héritiers réservataires puissent faire valoir leur réserve en nature. Si le légataire est un héritier, la réduction aura lieu, comme en règle, en valeur, le respect de la répartition des biens entre les héritiers, décidée par le disposant, devant prévaloir sur la possibilité pour les héritiers de réclamer leur réserve en nature (89).

Par ailleurs – mais il ne s'agit pas là, à proprement parler, d'une exception –, la réduction aura également lieu en nature lorsque le gratifié lui-même le demande, ce qui suppose qu'il soit toujours propriétaire du bien donné (art. 920, § 2 nouveau, C. civ.).

Cette possibilité n'est pas purement théorique, comme l'atteste l'expérience française. Par choix ou par nécessité, le gratifié préférera, le cas échéant, remettre le bien donné (ou ne pas recevoir le bien légué s'il est un héritier) plutôt que d'indemniser les (autres) héritiers réservataires.

97. Si la réduction a lieu en nature, dans les cas visés à l'article 920, § 2 et § 4 nouveau, du Code civil, les travaux préparatoires précisent que « cette réduction donnera lieu, le cas échéant, au paiement d'une soulte par le gratifié ou par les héritiers réservataires, dans l'hypothèse où l'objet de la réduction en nature serait inférieur ou supérieur au montant à réduire » (90).

(89) Proposition de loi, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/001, pp. 97 et 98.

(90) Proposition de loi, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/001, p. 97.

Rien n'est cependant indiqué dans le texte légal, contrairement à la règle similaire prévue en cas de rapport en nature à l'article 858, § 6, nouveau du Code civil.

S'agissant d'une dation en paiement, une soulte pourra toutefois de toute façon être exigée sur la base du droit commun des obligations (91).

## 3) Appréciation

98. Que penser de cette nature désormais hybride de la réserve héréditaire et plus généralement de la suppression quasi intégrale de la réserve en nature ?

Les difficultés économiques liées à la règle selon laquelle la réserve est due en nature sont réelles et ne peuvent raisonnablement être niées.

Force est néanmoins de reconnaître que les rédacteurs du Code civil avaient eux-mêmes prévu des exceptions au principe de la réduction en nature destinées précisément à pallier une partie de ces désagréments.

Par ailleurs, s'il s'agissait surtout d'éviter l'inconvénient de faire « revenir » dans la masse de partage des biens donnés du vivant du *de cujus* et qui ont peut-être, dans l'intervalle, fait l'objet d'aliénations successives, il aurait été parfaitement possible de circonscrire la réduction en valeur à ce seul cas de figure. Rien n'empêchait de maintenir la réserve en nature lorsque la donation à réduire avait été consentie, comme souvent, avec réserve d'usufruit ou en présence de legs excédentaires, quels qu'en soient les bénéficiaires.

Enfin, il paraît particulièrement regrettable que les héritiers réservataires se retrouvent, comme nous le verrons (cf. *infra*, n° 108), sans aucun recours face à l'insolvabilité du débiteur de la réduction puisque le droit de suite qui leur était assuré par l'article 930 ancien du Code civil en cas de donation immobilière leur est désormais retiré en cas d'aliénation à titre onéreux du bien donné. La réserve en nature présente, elle, une efficacité incomparable puisqu'elle permet une certaine « emprise » sur les biens.

(91) V. WYART, « Les nouveautés en matière de réserve héréditaire et de réduction des libéralités », *op. cit.*, p. 15.

99. Les auteurs de la loi du 31 juillet 2017 justifient le maintien de la réserve en nature en présence d'un legs consenti à un légataire qui n'est pas un héritier par le fait que l'intérêt des héritiers réservataires de bénéficier de leur réserve en nature devait, dans cette hypothèse, l'emporter face aux conséquences négatives de la « réduction » en nature dans le chef de ce légataire.

La réflexion sur la pertinence d'une réserve en nature n'a pas réellement été menée. Pourquoi, dans ce cas de figure, paraît-il opportun de conserver les biens au sein de la famille ?

Pourquoi limiter la réserve en nature à cette seule hypothèse ?

100. Dans l'ancien droit coutumier, la règle selon laquelle les biens devaient se situer dans le giron familial justifiait l'octroi d'une réserve en nature à tous les membres du lignage, tant en ligne directe qu'en ligne collatérale. L'individu n'était perçu que comme le maillon d'une chaîne. Les biens appartenaient d'abord à la famille qu'à l'individu. En restituant à la famille les biens d'où ils provenaient, l'individu soldait en quelque sorte la dette qu'il avait contractée à son égard pour la protection qu'elle lui procurait.

101. Actuellement, l'octroi d'une réserve en nature se justifie plutôt par la nécessité de permettre à un enfant, appréhendé dans son individualité, d'être reconnu comme un membre à part entière de sa famille, surtout lorsqu'elle est (multi-)recomposée, d'y trouver une identité propre et de la sorte, de bénéficier de repères structurants.

« La question posée [celle de l'octroi d'une réserve en valeur ou en nature] n'est autre que celle de l'objet véritable d'une transmission, à savoir l'« avoir » avec ou sans l'« être » » (92).

102. Comme il a été souligné lors des auditions réalisées au cours des débats parlementaires, la pratique révèle qu'avec les gratifications en faveur d'un second conjoint, ce sont les inégalités opérées par le défunt entre ses enfants qui sont à la source de la plupart des litiges successoraux (93).

(92) Rapport de la deuxième commission ('un cadre') du 108<sup>e</sup> Congrès des notaires de France qui s'est tenu à Montpellier du 23 au 26 septembre 2012, p. 265, n° 2033.

(93) Voy. le compte-rendu de l'audition de Q. FISCHER (représentant « Avocats.be »), *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/006, pp. 66 et 67.

En augmentant la quotité disponible, et en autorisant son attribution à un enfant ou à certains enfants, la loi nouvelle accentue la possibilité de creuser les inégalités entre les enfants et dès lors augmente le risque potentiel de conflits. La limitation d'un enfant à ses droits réservataires est souvent ressentie bien davantage comme une absence de reconnaissance de sa place dans la famille que comme une perte d'ordre patrimonial. Il n'est du reste pas rare que ce besoin viscéral de reconnaissance conduise un héritier exhéredé à exposer des frais de justice et d'avocat supérieurs à l'émolument successoral qu'il est susceptible de recueillir.

S'il s'agit pour ces enfants d'être, au surplus, cantonné à recevoir une « indemnisation », sans aucune possibilité de reprendre le moindre bien de la succession, c'est leur octroyer une double peine car comme l'a souligné le directeur général de la Ligue des familles, lors de son audition, « [l]'héritage est aussi la transmission d'une histoire matérialisée par des biens. La succession, c'est devenir titulaire du patrimoine du défunt » (94).

103. À l'heure où les familles se décomposent et se (multi)recomposent, le maintien de la réserve en nature, à tout le moins en ce qui concerne les donations avec réserve d'usufruit et les legs, nous paraît essentiel car il permet de joindre l'« être » à l'« avoir ». À cet égard, la réserve n'a finalement de sens que si elle est assurée en nature.

Le « glissement de la réalité vers la personnalité » (95), opéré par la loi du 31 juillet 2017, est loin d'être anodin et risqué, si on n'y prend garde, d'ouvrir la voie à la suppression de la réserve et à son

(94) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/006, p. 73. En ce sens égal., J.-L. RENCHON, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/006, p. 105 selon qui « (...) l'aménagement souhaitable, dans certains cas particuliers (...) de la réserve en nature n'implique pas qu'il faille totalement l'abandonner au profit de la réserve en valeur, car cela reviendrait à ignorer totalement le sens qu'il convient d'attacher à la notion d'héritage avec tout ce que cela implique d'immatériel : les enfants peuvent souhaiter recueillir certains biens, meubles ou immeubles, provenant de leurs parents et auxquels ils attachent une valeur sentimentale. Le basculement intégral vers la réserve en valeur exclura les enfants de la possibilité de prendre leur part dans la transmission de leur propre histoire familiale ». Comp. l'intervention d'H. Casman (*Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/006, p. 91) selon qui « [a]ctuellement, on invoque la règle de la réduction en nature surtout pour semer la zizanie ou pour effrayer le bénéficiaire en lui intimant de restituer ce qu'il ou elle a reçu, peut-être des années auparavant ».

(95) Cette expression est empruntée à P. Catala (*Famille et patrimoine*, Paris, Presses universitaires de France, 2000, p. 145). L'auteur y reprend les conclusions de sa thèse (*Les règlements successoraux depuis les réformes de 1938 et l'instabilité économique*, Paris, Sirey, 1955).



remplacement par une créance de type alimentaire octroyée uniquement en cas de besoin et déterminée conformément à ce besoin.

## II. Les modalités générales de la réduction en valeur

104. Les modalités générales de la réduction en valeur sont énoncées aux alinéas 1<sup>er</sup>, 2, et 6 de l'article 924 nouveau du Code civil :

- lorsque la libéralité excède la quotité disponible, le gratifié est tenu d'indemniser les héritiers réservataires à concurrence de la portion excessive de la libéralité, quel que soit le montant de cet excédent ;
- si le débiteur de la réduction est un héritier, le paiement de l'indemnité a lieu en moins prenant (de telle manière que sa part dans la masse successorale sera diminuée à due concurrence) et s'il s'agit d'un héritier réservataire, en priorité par imputation sur ses droits réservataires ;
- l'indemnité en réduction est payable au plus tard au moment du partage, sauf accord contraire entre les cohéritiers.

105. Lorsque la réduction porte sur l'usufruit seulement et vise d'autres biens que les biens préférentiels (c'est-à-dire la réserve « concrète » du conjoint), l'indemnité de réduction est égale à la valeur capitalisée, au jour du décès, de cet usufruit. Cette valeur se calcule en appliquant par analogie les dispositions des articles 745sexies, § 3(96), et 745quinquies, § 3(97), du Code civil (art. 920, § 3 nouveau, du Code civil).

106. Relevons enfin que l'article 928 du Code civil, complètement réécrit, ne vise plus les intérêts qui étaient dus sur le produit de la réduction à partir du jour du décès du donateur, si la demande de réduction a été faite dans l'année et à défaut, à partir du jour de ladite demande. C'est dès lors le droit commun qui s'appliquera : les intérêts seront dus à compter de la mise en demeure,

(96) Cette disposition renvoie à la conversion de l'usufruit sur la base de tables légales de conversion, moyennant les modalités qu'elle indique.

(97) Cette disposition renvoie à « la règle des 20 ans » (c'est-à-dire à la règle selon laquelle le conjoint survivant est censé avoir 20 ans de plus que l'ainé des descendants d'une précédente union). On observera que l'article 920, § 3 nouveau, du Code civil renvoie erronément à l'article 745quinquies, § 4, du Code civil qui n'existe pas...

conformément à l'article 1153 du Code civil, ou de l'introduction de la procédure en liquidation-partage judiciaire (98).

## III. Le cas spécifique de l'insolvabilité du débiteur de la réduction

### a) Le Code civil

107. Malgré le fait que la réserve était due en nature, un héritier réservataire ne pouvait pas réclamer directement le bien immobilier donné par le défunt à l'acquéreur du bien dans l'hypothèse où le donataire l'avait aliéné.

L'article 930 ancien du Code civil lui imposait de s'adresser en premier lieu au donataire pour obtenir le montant de sa réserve, la réduction s'opérant alors nécessairement en valeur.

Ce n'était qu'après discussion des biens du donataire et en cas d'insolvabilité de celui-ci que l'héritier pouvait s'adresser au tiers acquéreur de l'immeuble pour réclamer sa réserve en nature. Il était toutefois admis que le tiers acquéreur pouvait faire ce que le donataire eût pu faire s'il avait été solvable, à savoir se libérer en indemnisant les héritiers réservataires.

L'action en restitution contre les tiers devait se faire en suivant les dates des aliénations successives du bien en commençant par la plus récente. L'idée était que plus l'acquisition était récente, moins le trouble apporté à l'acquéreur était important.

Si la réduction avait effectivement lieu en valeur, le montant dû devait permettre au réservataire de se trouver dans la même situation que si la réduction avait eu lieu en nature, c'est-à-dire en tenant compte de la valeur du bien au jour de la restitution.

### b) La loi du 31 juillet 2017

108. Les alinéas 3 et 4 de l'article 924 nouveau du Code civil limitent le droit de suite prévu à l'article 930 (ancien) du Code civil à l'hypothèse dans laquelle l'aliénation, par le donataire, a été réalisée à titre gratuit et pour autant que les héritiers réservataires n'y aient pas consenti conformément aux règles relatives aux pactes sur succession future (*cf. infra*, le rapport de Vincent Wyart).

(98) V. WYART, « Les nouveautés en matière de réserve héréditaire et de réduction des libéralités », *op. cit.*, p. 23.

L'acquéreur à titre onéreux d'un bien qui a fait l'objet d'une donation préalable au profit du disposant, de même que les éventuels acquéreurs subséquents (à titre gratuit ou onéreux) ne seront dès lors plus susceptibles d'être inquiétés par une action en réduction entamée par les héritiers réservataires du donateur (99). Les cas dans lesquels ils l'étaient antérieurement demeureraient toutefois, à notre connaissance, très rares.

La suppression du droit de suite lorsque le donataire a aliéné à titre onéreux le bien donné est justifiée par le fait que la contrepartie de l'aliénation est censée se retrouver dans le patrimoine du donataire, débiteur de la réduction, de manière telle que le risque de son insolvabilité est moindre (100).

109. L'article 924, alinéa 3 nouveau du Code civil prévoit, dans un style littéraire approximatif, qu'« après discussion préalable des biens du débiteur de l'indemnité de réduction et en cas d'insolvabilité de ce dernier, les héritiers réservataires peuvent exercer l'action en réduction contre les tiers ayant acquis à titre gratuit les biens faisant partie des libéralités du gratifié ou du bénéficiaire successeur à titre gratuit ».

Il est précisé que l'action est exercée de la même manière que contre les gratifiés eux-mêmes, c'est-à-dire que la réduction s'effectuera en valeur. En cas d'aliénations successives, l'action en réduction, dirigée contre les tiers acquéreurs à titre gratuit, devra être exercée à l'encontre du dernier acquéreur du bien, puis, le cas échéant, à l'encontre des autres acquéreurs dans l'ordre chronologique inverse à celui des aliénations.

#### IV. La prescription de l'action en réduction

110. La loi du 31 juillet 2017 instaure un nouveau régime de prescription de l'action en réduction et distingue selon que l'action en réduction est dirigée à l'encontre d'une libéralité consentie à un cohéritier ou à l'encontre d'une libéralité consentie à un tiers.

(99) Sous réserve bien entendu de la démonstration d'une fraude paulienne entre le donataire et l'acquéreur.

(100) Proposition de loi, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2282/001, p. 113.

a) L'action en réduction est dirigée à l'encontre d'une libéralité consentie à un cohéritier (c'est-à-dire à un bénéficiaire qui est partie à la procédure de liquidation-partage amiable ou judiciaire de la succession)

111. L'action en réduction se prescrit par 30 ans à dater du décès.

Toutefois, les héritiers réservataires sont déchus du droit de demander la réduction lorsque, ayant connaissance de l'atteinte portée à leur réserve, ils n'ont pas demandé la réduction au jour de la clôture de la liquidation-partage de la succession.

b) L'action en réduction est dirigée à l'encontre d'une libéralité consentie à un tiers

112. L'action se prescrit par deux ans à dater de la clôture de la liquidation-partage de la succession pour autant que ladite liquidation ait fait apparaître l'atteinte portée à la réserve des héritiers réservataires ou, en toute hypothèse, par 30 ans maximum à compter du décès.

Toutefois, les tiers bénéficiaires de libéralités peuvent mettre les héritiers réservataires en demeure de se prononcer quant à une éventuelle réduction. En ce cas, les réservataires disposent :

- d'un délai d'1 an (à dater de cette mise en demeure) pour se prononcer sur le principe de la réduction ;
- d'un délai de 2 ans (à dater de leur déclaration relative au principe de la réduction) pour formuler la demande de réduction et en déterminer le montant.

113. Par ailleurs, l'article 924, alinéa 5, nouveau du Code civil prévoit que les héritiers réservataires ne peuvent agir en réduction des legs dont ils ont consenti la délivrance en connaissance de l'atteinte portée à leur réserve. Les autres libéralités ne peuvent toutefois, en pareille hypothèse, subir une réduction plus importante que celle qu'elles auraient subie en l'absence d'une telle délivrance.

#### CONCLUSION

114. Malgré les attaques récurrentes d'une partie de la doctrine néerlandophone à l'encontre de l'institution de la réserve, la loi

du 31 juillet 2017 la maintient, tant pour les enfants que pour le conjoint, mais la supprime pour les ascendants.

Aborder de front la question de l'éventuelle suppression de la réserve, en particulier celle des enfants, aurait inévitablement crispé les discussions, déjà suffisamment délicates, et dès lors bloqué *ab initio* l'adoption d'une nouvelle législation successorale au cours de cette législature.

Le législateur a préféré régler de manière immédiate les problèmes pratiques qui lui semblaient se poser en adoptant de nouvelles règles censées simplifier la liquidation des successions.

115. Le maintien de façade de la réserve des enfants ne doit pas occulter le démantèlement insidieux de la protection réservataire des enfants opéré par la loi du 31 juillet 2017.

Non seulement la part réservataire des enfants a été ramenée, de manière globale, à une moitié de la masse de calcul mais en outre, elle ne s'apparente désormais plus qu'à une simple créance valant « indemnisation ».

Dans le même temps, le conjoint continue, lui, à bénéficier d'une réserve concrète, même élargie au droit au bail du logement familial, et de la possibilité, sans doute prochainement même accrue, de se voir octroyer des avantages matrimoniaux face auxquels la réserve des enfants est en principe impuissante.

116. Il existe, il est vrai, deux compensations offertes aux enfants.

D'abord, leur réserve doit leur être octroyée autant que possible en pleine propriété, ce qui, en pratique, ne sera probablement pas simple à mettre en œuvre.

Ensuite, les donations que les enfants (et d'autres) ont reçues avant le mariage resteront désormais d'office hors de portée des prérogatives réservataires du conjoint mais l'étendue de la réserve du conjoint n'en sera pas pour autant affectée, ce qui suscitera d'autres difficultés.

117. La vitesse à laquelle la loi a été adoptée – moins de six mois après le dépôt de la proposition de loi – et l'absence de réelle confrontation d'idées lors des « débats » parlementaires – malgré certaines observations judicieuses de l'opposition et des experts entendus au cours des travaux – laissent craindre que les parlementaires

n'aient pas pris la pleine mesure des retombées sociétales à long terme que risque d'engendrer l'amoindrissement, tant en quantité qu'en qualité, de la réserve des descendants.

Il est également douteux que la loi apportera la simplification souhaitée compte tenu de sa technicité et des difficultés de mise en œuvre que susciteront inmanquablement certaines règles dont le libellé laisse à désirer et dont la praticabilité a insuffisamment été examinée. À cet égard, une relecture attentive des textes avant leur adoption aurait sans doute permis d'améliorer leur qualité. Tout serait venu à point à qui aurait su (encore un peu) attendre...