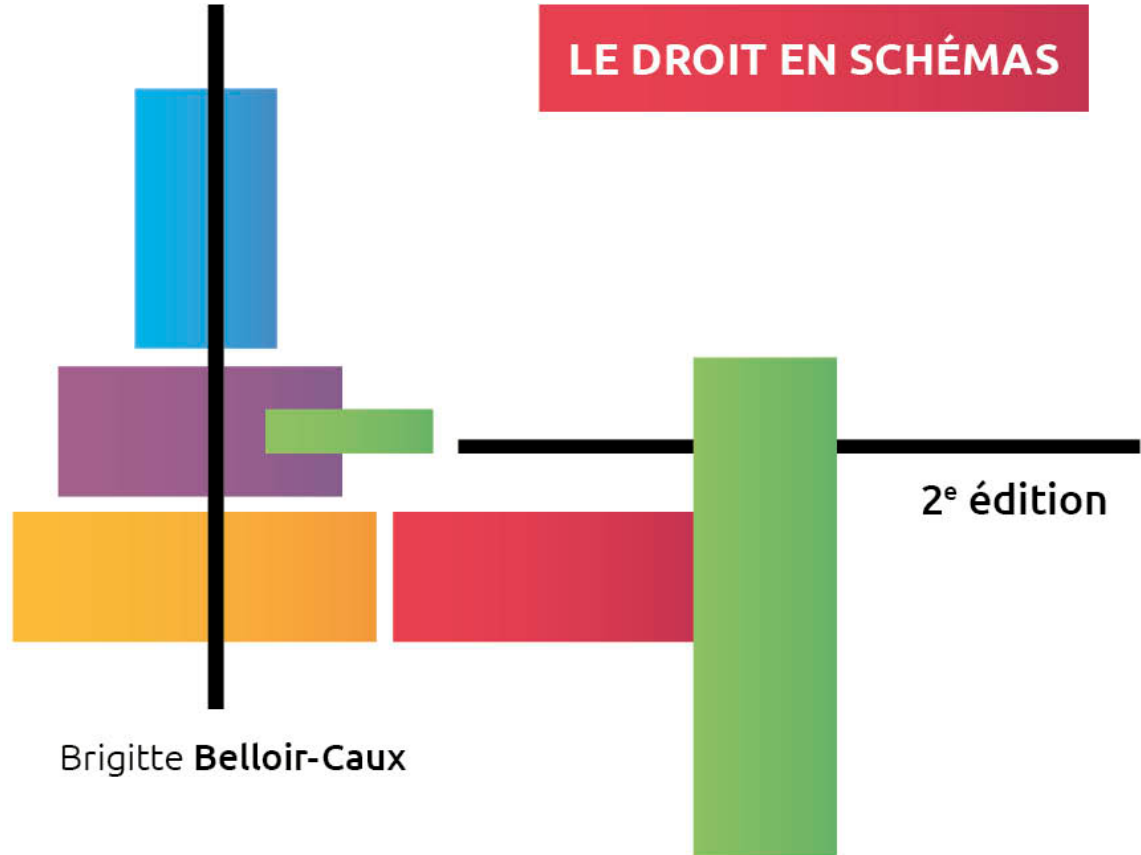




LE DROIT EN SCHÉMAS

2^e édition

Brigitte **Belloir-Caux**

Le droit des successions et des libéralités en schémas

ellipses

Introduction

La spécificité et l'évolution du droit des libéralités et des successions

I. La spécificité du droit des libéralités et des successions

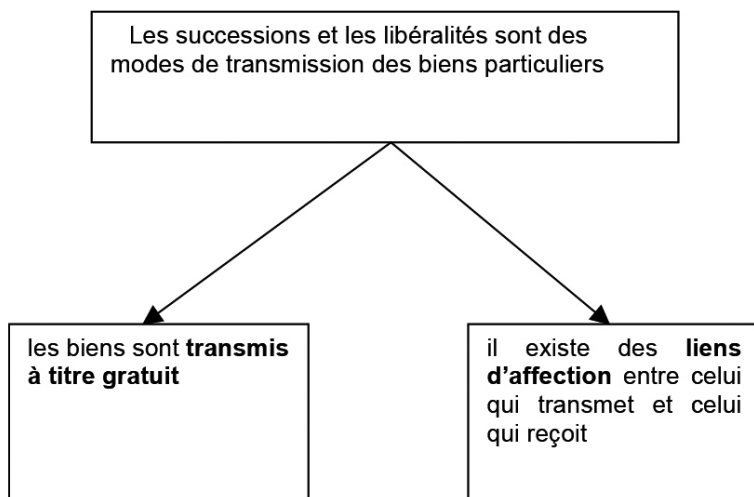
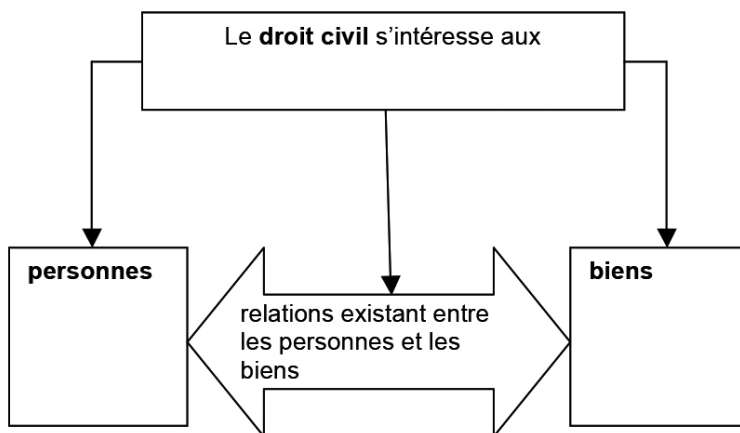
Le droit et, en particulier, le droit civil s'intéresse aux personnes, aux biens et aux relations qui unissent les uns aux autres.

On sait que le Code civil de 1804 qui ne comprenait que trois livres était composé d'un livre I, intitulé « *Des personnes* », d'un livre II « *Des biens et des différentes modifications de la propriété* » et d'un livre III relatif aux « *Différentes manières dont on acquiert la propriété* ».

Parmi les différents modes de transmissions existants, les successions et les libéralités occupent une place à part. Ils ne sont pas des modes de transmission neutres, anodins. D'une part parce que les biens sont transmis à titre gratuit, d'autre part et surtout, parce qu'il existe des liens d'affection entre celui qui transmet et celui qui reçoit.

Ces liens sont essentiellement familiaux. La personne du défunt continue, se prolonge, continue de vivre dans ses enfants et ses biens sont dévolus à ceux qui étaient ses plus proches.

I. La spécificité du droit des libéralités et des successions



II. L'évolution du droit des libéralités et des successions

Traditionnellement, la famille envisagée par le législateur était la famille légitime au sein de laquelle les biens devaient être transmis aux héritiers par le sang. Par conséquent, deux catégories de personnes étaient défavorisées sur le plan patrimonial : l'enfant naturel et le conjoint.

Toute l'évolution du droit des successions et des libéralités a consisté à abolir ces injustices.

A. L'évolution du statut de l'enfant naturel

1. L'ancien régime et le droit intermédiaire

L'ancien régime était très hostile aux enfants illégitimes. Le groupe familial étant essentiellement une communauté d'intérêts pécuniaires qui se protégeait par des mariages de convenance. Les enfants étaient avant tout des héritiers, ils recevaient le patrimoine familial à charge pour eux de le transmettre à leur propre descendance.

Sous l'ancien droit, la faveur que connaissait le mariage qui, seul, permettait de fonder une famille conduisait à refuser tout droit successoral aux enfants naturels. La mère ne pouvait obtenir de l'homme qu'elle désignait comme étant le père, qu'une condamnation à l'entretien de l'enfant qui satisfaisait l'équité et les devoirs de la société à l'égard des enfants naturels.

En 1789, l'opinion publique, à quelques exceptions près, n'était pas sensible au sort réservé à l'enfant naturel. Mais, la volonté de gommer toute distinction entre les hommes à raison de leur naissance a, néanmoins, été à l'origine d'un changement de statut de l'enfant illégitime. Après la réunion des États généraux, et le rejet de plusieurs projets de loi, la loi du 12 brumaire an II a assimilé le sort des enfants naturels à celui des enfants légitimes. Ce texte était le reflet de l'idéologie révolutionnaire qui avait proclamé l'égalité de tous les citoyens.

Malgré la brièveté de sa durée d'application, la loi de l'an II a le mérite d'avoir été le premier texte à tenter d'établir l'égalité entre tous les enfants. Pendant quelques années, l'enfant naturel avait connu un statut d'égalité qu'il ne devait retrouver qu'avec la loi du 3 janvier 1972.

II. L'évolution du droit des libéralités et des successions

Traditionnellement, la famille envisagée par le législateur était la famille légitime au sein de laquelle les biens devaient être transmis aux héritiers par le sang

PAR CONSÉQUENT,
étaient défavorisés :

l'enfant naturel

le conjoint

A. L'évolution du statut de l'enfant naturel

1. L'ancien régime et le droit intermédiaire

L'ancien régime

refuse tout droit successoral à l'enfant naturel

La mère de l'enfant ne pouvait obtenir du père qu'une condamnation à l'entretien de celui-ci

La loi du 12 brumaire an II

assimile le sort des enfants naturels à celui des enfants légitimes

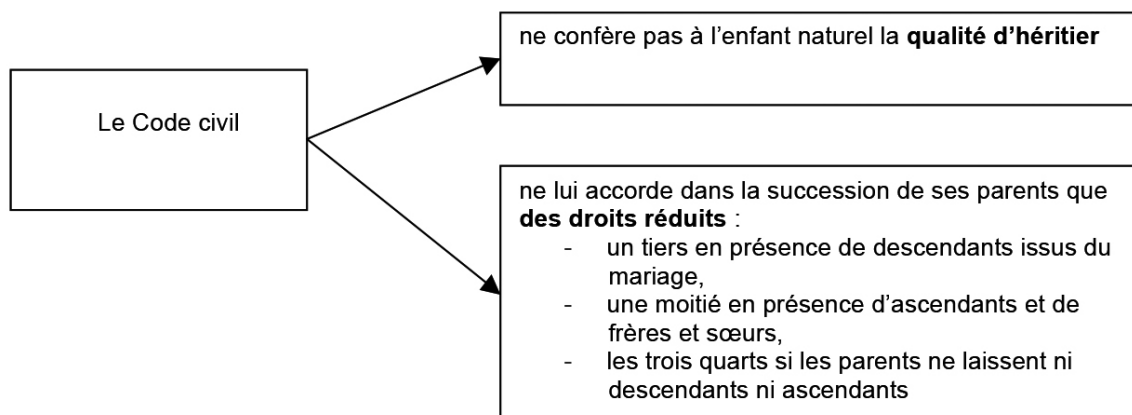
Ce texte était le reflet de l'idéologie révolutionnaire qui avait proclamé l'égalité de tous les citoyens

2. Le Code civil de 1804

Le Code civil a, de nouveau, malmené l'enfant né hors mariage. Considéré comme un étranger à la famille, il ne disposait que de droits réduits : il n'a pas la qualité d'héritier et la loi ne lui accorde dans la succession de ses parents qu'un tiers en présence de descendants issus du mariage, une moitié en présence d'ascendants et de frères et sœurs, les trois quarts si les parents ne laissent ni descendants ni ascendants. Bigot de Préameneu disait : « *Le droit de l'enfant naturel est une participation à la succession, il n'a aucune vocation héréditaire* ». En fait, les parents ne font que s'acquitter d'une dette à son égard. Afin d'éviter que celui-ci ne vienne troubler la tranquillité du foyer, ils pouvaient lui consentir une libéralité et lorsque celle-ci n'était pas inférieure à la moitié ce qui était dû, aucune réclamation n'était possible. De plus, il existait des mesures destinées à empêcher les parents d'augmenter par des libéralités et des avantages directs les droits accordés aux enfants illégitimes.

Comment une telle sévérité pouvait-elle se justifier ? La réponse est donnée dans le discours préliminaire prononcé lors de la présentation du projet de la commission du gouvernement : « *La faveur du mariage, le maintien des bonnes mœurs, l'intérêt de la société veulent que les enfants naturels ne soient pas traités à l'égal des enfants légitimes. Il est d'ailleurs contre l'ordre des choses que le droit de succéder, qui est considéré par toutes les nations policées, non comme un droit de cité, mais comme un droit de famille, puisse compéter à des êtres qui sont sans doute membres de la cité, mais que la loi, qui établit les mariages, ne peut reconnaître comme membres d'aucune famille* ».

2. Le Code civil de 1804



3. Les réformes du xx^e siècle

Tout d'abord, une loi du 25 mars 1896 a augmenté les droits successoraux de l'enfant naturel qui, cependant, restaient inférieurs à ceux de l'enfant légitime : en présence de descendants légitimes, il recevait la moitié de la portion qu'il aurait eue s'il avait été légitime ; en présence d'ascendants ou de collatéraux privilégiés, les trois quarts de ce qu'il aurait eu s'il avait été légitime.

Il en résultait une hiérarchie des filiations. Au sommet, se trouvait l'enfant légitime qui avait la plénitude des droits. Puis, venait l'enfant naturel à qui la filiation ne conférait que des droits réduits. Enfin, l'enfant adultérin ou incestueux n'avait droit qu'à des aliments.

La loi du 3 janvier 1972 est apparue comme un texte radical, audacieux voire révolutionnaire puisqu'il était dominé par un principe qui a constitué une rupture avec le passé : l'égalité de tous les enfants, quelle que soit la qualité de leur filiation. Ce principe proclamé dans l'ancien article 334 était réaffirmé en matière successorale dans l'ancien article 757 « *L'enfant naturel a, en général, dans la succession de ses père et mère et autres ascendants, ainsi que de ses frères et sœurs et autres collatéraux, les mêmes droits qu'un enfant légitime.* » Cependant, l'enfant dont le père ou la mère était, au temps de la conception, engagé dans les liens du mariage c'est-à-dire l'enfant adultérin n'avait droit qu'à la moitié de ce qu'il aurait eue s'il avait été légitime lorsqu'il venait en concours avec le conjoint victime de l'adultère ou avec les enfants nés de l'union au cours de laquelle l'adultère avait été commis. La moitié dont il était privé étant redistribuée aux enfants légitimes. De plus, l'enfant adultérin était frappé d'une incapacité de recevoir à titre gratuit au-delà de sa part *ab intestat*.

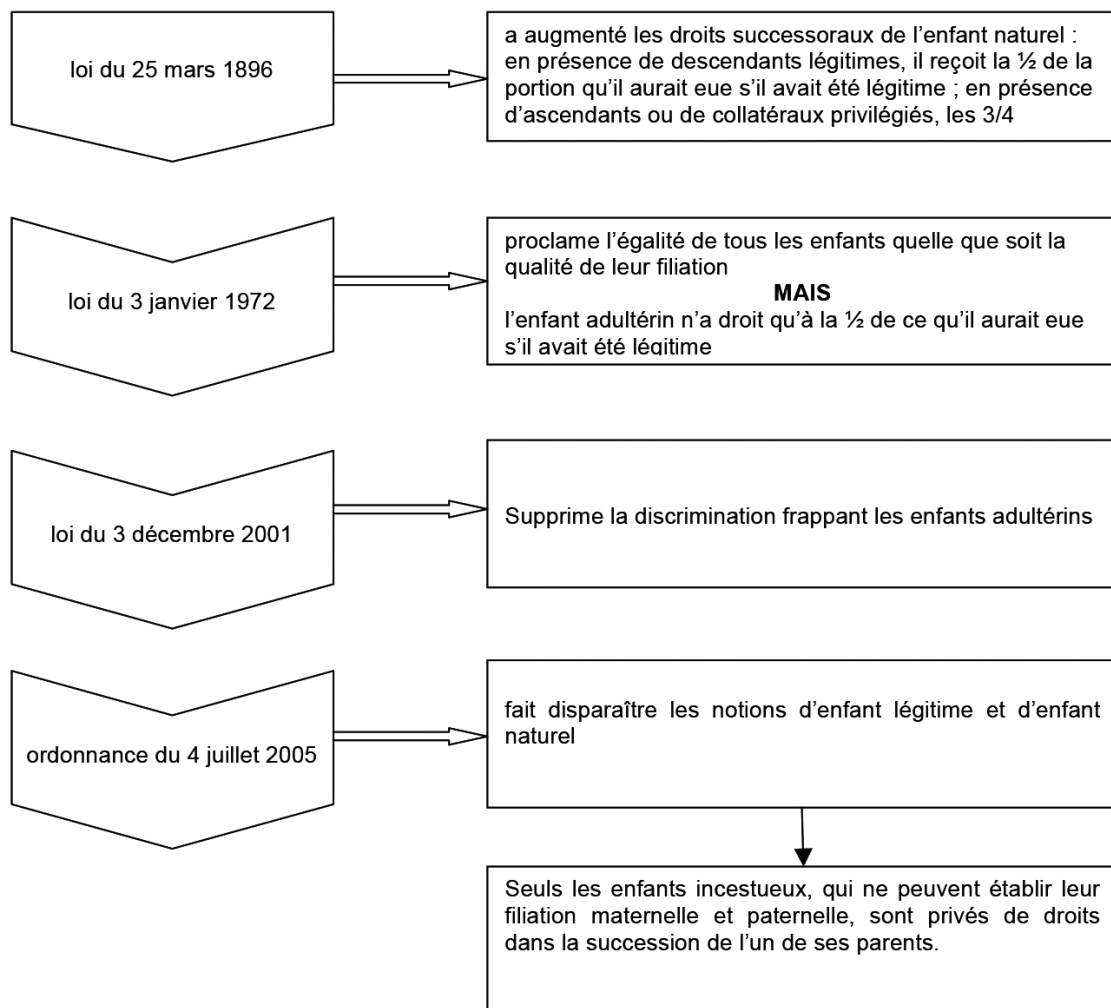
Cette discrimination a été supprimée par la loi du 3 décembre 2001 après la condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire Mazurek, CEDH, 1^{er} février 2000.

L'ordonnance du 4 juillet 2005 a, de nouveau, consacré le principe d'égalité des filiations faisant même disparaître les notions d'enfant légitime et d'enfant naturel.

L'article 733 du Code civil énonce désormais : « *La loi ne distingue pas selon les modes d'établissement de la filiation pour déterminer les parents à succéder* ».

Seuls les enfants incestueux, qui ne peuvent établir leur filiation maternelle et paternelle connaissent un statut défavorable qui s'explique par le tabou de l'inceste. La loi interdit l'établissement d'une relation incestueuse en cas d'inceste absolu et l'enfant dont la filiation est établie à l'égard de l'un de ses parents ne peut établir sa filiation à l'égard de l'autre, par quelque moyen que ce soit ; la Cour de cassation n'admettant pas que les parents recourent à l'adoption pour obtenir l'établissement de ce lien de filiation, Civ. 1^{re}, 6 janvier 2004. Par conséquent, l'enfant incestueux est privé de droits dans la succession de l'un de ses parents.

3. Les réformes du xx^e siècle



B. Le conjoint

Pendant longtemps, la dévolution successorale a reposé sur la parenté. L'héritage avait pour fonction principale d'assurer la conservation du patrimoine dans la famille ; il visait au maintien et à l'amélioration de la position sociale des membres de celle-ci. Le conjoint, étranger à la lignée, inspirant la méfiance, était exclu de la succession de son conjoint.

Le Code Napoléon avait réservé au conjoint survivant un sort peu enviable : celui-ci n'héritait qu'à défaut de parents jusqu'au 12^e degré. Aucun usufruit ou de droit à des aliments ne lui était reconnu.

Le statut du conjoint survivant n'a fait l'objet que de modifications ponctuelles avant d'être réformé de manière substantielle par les lois du 3 décembre 2001 et du 23 juin 2006.

1. Les améliorations ponctuelles

Une première loi du 9 mars 1891 a accordé au conjoint un droit limité d'usufruit sur la succession de son époux. Cet usufruit variait selon le degré de parenté des autres successibles avec le défunt.

Une loi du 31 décembre 1917 a ramené son rang d'inscription dans la succession au sixième degré.

La loi du 3 décembre 1930 lui attribua des droits en propriété en l'absence d'héritier dans une ligne.

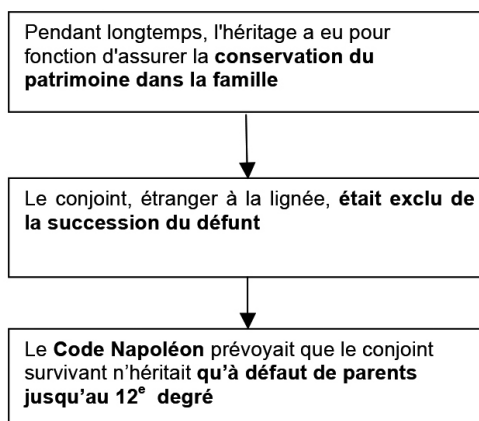
Puis, celle du 26 mars 1957 le plaça devant les collatéraux ordinaires dans l'ordre des successibles.

Suite à ces réformes, le conjoint survivant avait obtenu des droits en pleine propriété sur la succession de son époux à la condition qu'il n'y ait plus d'ascendants et de collatéraux dans au moins une ligne successorale. En revanche, aucun droit ne lui était reconnu sur le domicile familial, le régime matrimonial étant censé pourvoir à ses intérêts en lui octroyant, si un régime communautaire avait été adopté, la moitié des biens communs.

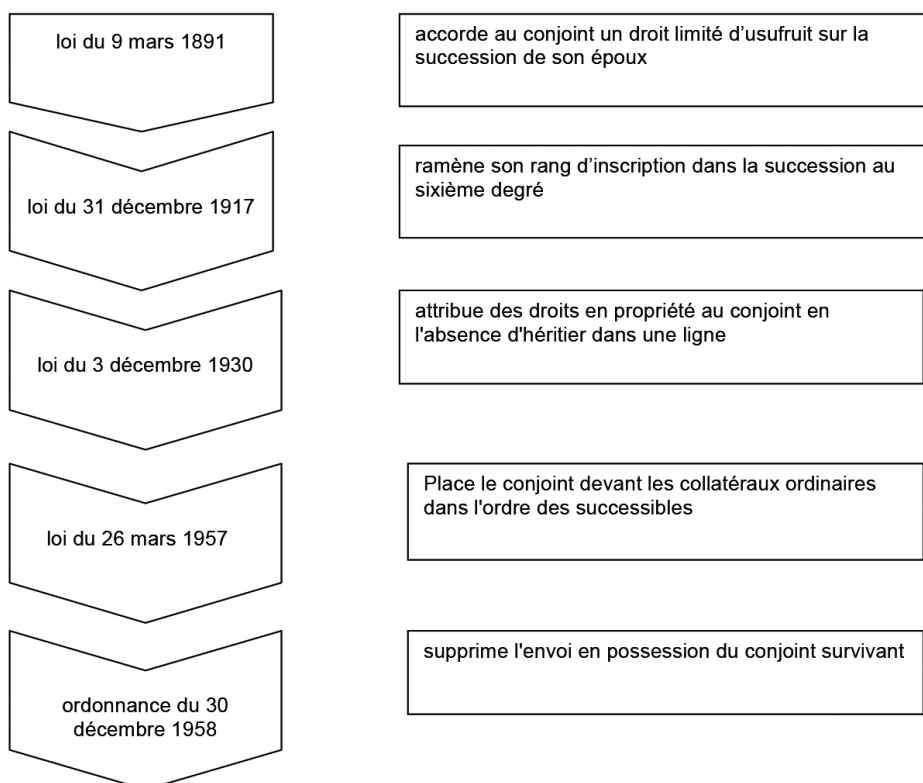
L'ordonnance du 30 décembre 1958 qui supprima l'envoi en possession du conjoint survivant fit de celui-ci un véritable héritier qui avait la possibilité d'entrer de plein droit en possession des biens du défunt. Mais, en l'absence de libéralité faite à son profit, le conjoint ne bénéficiait que de droits réduits. Le plus souvent, il ne recevait qu'une part limitée de la succession en usufruit : en présence de descendants du défunt, il n'avait droit qu'à l'usufruit du quart de la succession, en leur absence, il recueillait l'usufruit sur la moitié de la succession s'il existait des ascendants dans les deux lignes ou des collatéraux privilégiés. De plus, il ne venait qu'au quatrième rang des successibles. Il n'héritait de l'ensemble de la succession en pleine propriété qu'en l'absence, d'enfants, petits-enfants, de frères, sœurs, neveux et nièces, de père et mère, grands-parents, arrière-grands-parents dans les deux lignes paternelle et maternelle. En l'absence de descendants, de collatéraux privilégiés et d'ascendants dans une ligne, il n'héritait de la moitié de la succession en pleine propriété.

Pour le conjoint, point de salut en dehors des libéralités que lui avait consenties son époux, d'avantages découlant du régime matrimonial ou encore de contrats d'assurance sur la vie.

B. Le conjoint



1. Les améliorations ponctuelles



2. Les lois du 3 décembre 2001 et du 23 juin 2006

Au fil du temps, le sort réservé au conjoint survivant est apparu inadapté en raison de la place prépondérante qui lui a été reconnue.

Le mariage n'est plus conçu comme une institution qui unit deux familles mais comme l'alliance de deux personnes soudées par des liens d'affection.

De plus, la famille est constituée d'un couple et des enfants qui en sont issus ; la famille nucléaire a pris le dessus sur la famille élargie.

Enfin, le patrimoine des époux est souvent constitué des biens acquis pendant le mariage grâce au travail des deux époux.

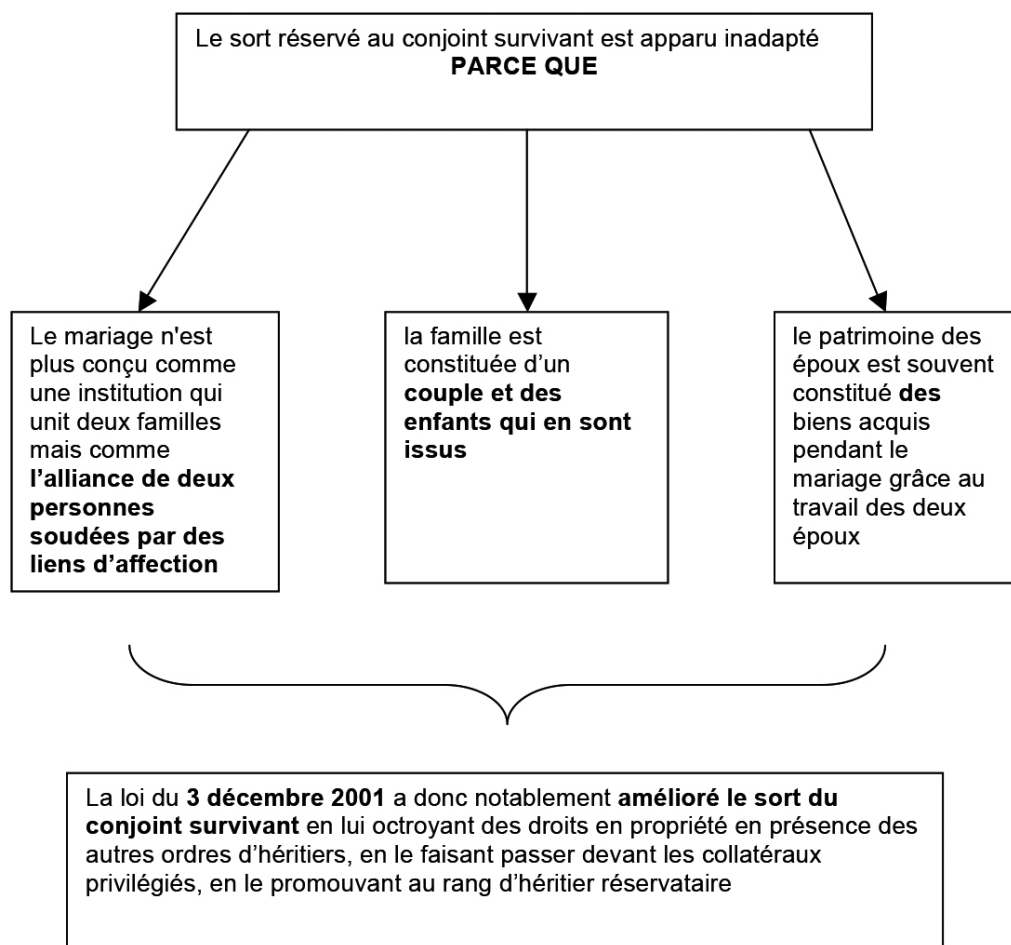
Une réforme a finalement abouti avec les lois du 3 décembre 2001, relative aux droits du conjoint survivant et du 23 juin 2006, relative aux successions et aux libéralités.

La loi du 3 décembre 2001 a notablement amélioré le sort du conjoint survivant en lui octroyant des droits en propriété en présence des autres ordres d'héritiers, en le faisant passer devant les collatéraux privilégiés, en le promouvant au rang d'héritier réservataire dans certains cas.

Le droit au logement du conjoint survivant a été renforcé : il dispose d'un droit temporaire et d'un droit viager. Il a le droit d'occuper pendant un an gratuitement le logement familial et il peut bénéficier sur le logement d'un droit d'habitation et du droit d'utiliser le mobilier le garnissant sa vie durant, sous certaines conditions.

Tirant les conséquences de la vocation successorale du conjoint en présence d'enfants, le législateur de 2006 a supprimé la réserve des ascendants. De nombreux auteurs ont relevé que le législateur a rompu avec la tradition qui faisait de la réserve un outil de conservation des biens dans la famille par le sang.

2. Les lois du 3 décembre 2001 et du 23 juin 2006



III. Les caractéristiques des dernières réformes

Outre l'amélioration du statut du conjoint survivant, les réformes les plus récentes se caractérisent par le recul de l'ordre public au bénéfice de la volonté.

Deux exemples illustrent parfaitement ce recul qui va de paire avec l'incitation donnée par le législateur à la réalisation de pactes de famille.

La loi du 23 juin 2006 a autorisé les héritiers réservataires à renoncer par anticipation à l'action en réduction. Le législateur a voulu favoriser les accords familiaux notamment pour que soient transmis à un héritier présomptif, handicapé, des biens suffisants pour lui assurer, après le décès de ses parents, des moyens d'existence.

D'autre part et surtout, a été admis l'acte transgénérationnel souhaité par le notariat compte tenu de l'augmentation de l'espérance de vie. Les enfants héritent, souvent, à un âge où ils sont déjà établis et disposent de leur propre patrimoine. L'espérance de vie actuelle de la population et le constat que les patrimoines sont détenus par les personnes les plus âgées sont à l'origine de la création par le législateur de dispositifs juridiques de transmission anticipée comme les libéralités-partages transgénérationnelles. Traditionnellement utilisée par les parents au profit de leurs enfants, l'intérêt de la donation-partage s'est accru depuis la loi du 23 juin 2006 avec la possibilité d'y recourir pour des descendants de degrés différents à la condition que le réservataire accepte que tout ou partie de la part qu'il aurait dû recevoir aille à ses propres descendants.

Les lois les plus récentes ont donc fait reculer l'ordre public successoral et favorisé la liberté du propriétaire des biens.

III. Les caractéristiques des dernières réformes

Les réformes les plus récentes se caractérisent par le recul de l'ordre public au bénéfice de la volonté

La renonciation par anticipation à l'action en réduction est possible

L'acte transgénérationnel a été autorisé



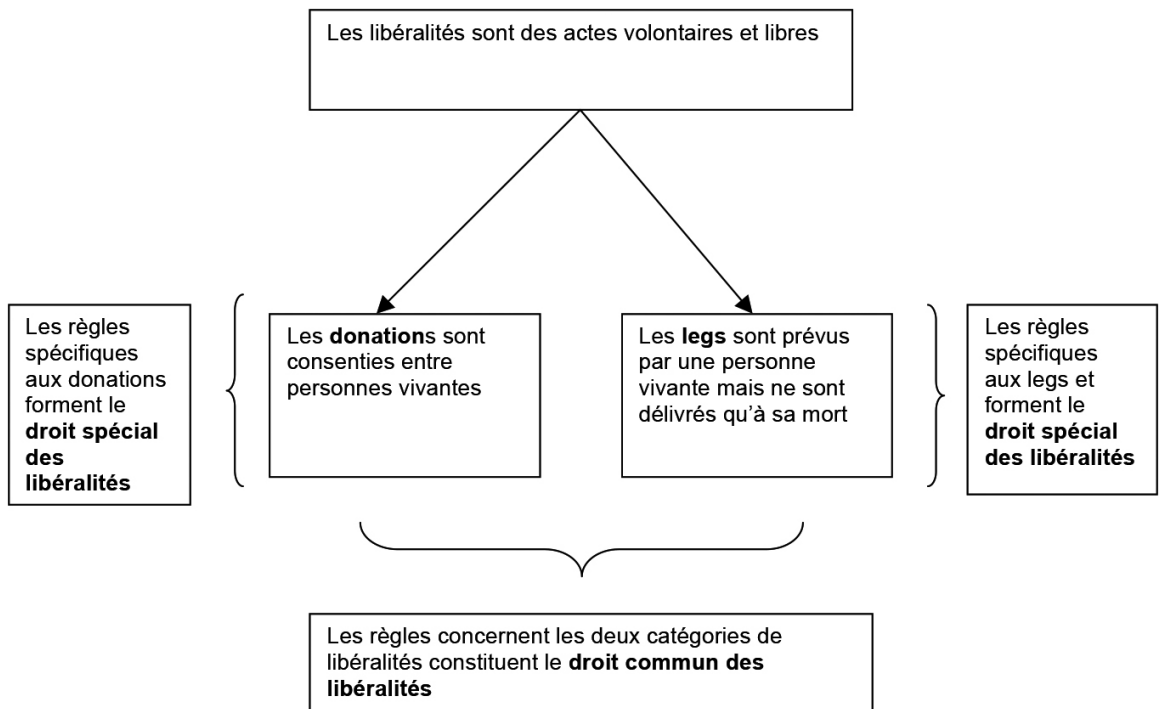
pactes de famille

Partie 1

Les libéralités

Les libéralités sont des actes volontaires et libres. Celles qui sont consenties entre personnes vivantes prennent le nom de donations. Celles qui sont prévues par une personne vivante mais qui ne seront délivrées qu'à sa mort sont des legs. Les legs sont contenus dans des testaments. L'ancien droit connaissait la donation à cause de mort qui était une libéralité consentie par une personne confrontée à un péril de mort (maladie, départ à la guerre...) et était révocable en cas de sursis. Aujourd'hui, la libéralité ne peut qu'emprunter l'une des 2 formes prévues par l'article 893 puisque le droit français interdit la fiducie-libéralité. La fiducie-libéralité est l'opération par laquelle un constituant transfère des biens, des droits ou des sûretés à un fiduciaire qui, les tenant séparés de son patrimoine propre, les transmettra par la suite à titre gratuit à un tiers bénéficiaire. La loi du 1^{er} février 2017 interdit expressément cette opération.

Certaines règles concernent les deux catégories de libéralités : elles constituent le droit commun des libéralités (titre 1). D'autres sont spécifiques aux donations ou aux legs et forment le droit spécial des libéralités (titre 2).



Titre 1. Le droit commun des libéralités

Chapitre 1. La notion de libéralité

Les libéralités étant soumises à un régime spécifique, il est important de savoir si un acte est ou non une libéralité.

Section 1. Les éléments constitutifs des libéralités

La libéralité comprend un élément matériel, un appauvrissement, et un élément intentionnel, une intention libérale. Plusieurs arrêts énoncent ce principe : « une libéralité suppose un appauvrissement du disposant dans l'intention de gratifier », Civ. 1^{re}, 24 juin 2015, 12 juin 2024.

§ 1. L'élément matériel

L'élément matériel est le critère objectif de la libéralité.

La libéralité implique un appauvrissement du disposant ayant pour corollaire l'enrichissement du gratifié en raison du transfert d'un bien ou d'un droit du patrimoine de l'un à celui de l'autre. Le lien peut, cependant, ne pas être direct ; le bien peut transiter par le patrimoine d'un tiers. Lorsque, par exception, l'assurance-vie constitue une libéralité, le capital reçu par le bénéficiaire provient, par l'intermédiaire de l'assureur, des primes versées par l'assuré.

La libéralité exclut une contrepartie économique : « toute donation implique nécessairement que le disposant se dépouille de la chose sans rien recevoir en échange, ou, du moins, sans recevoir un équivalent qui fasse disparaître la gratuité essentielle du contrat », Req., 24 janvier 1928.

Pendant longtemps, les tribunaux ont exigé un appauvrissement effectif, en capital. Puis, ont été admis les dons d'usufruit, de fruits et de revenus. L'article 851 alinéa 2 a entériné cette jurisprudence. Il importe peu que l'appauvrissement soit faible, Com. 5 octobre 2004 : « la modicité des sommes données ne suffit pas à exclure la qualification de libéralité. » Toutefois, si l'appauvrissement/enrichissement est insignifiant, par exemple un pourboire ou un arrondi en caisse, il ne s'agira pas d'une libéralité.

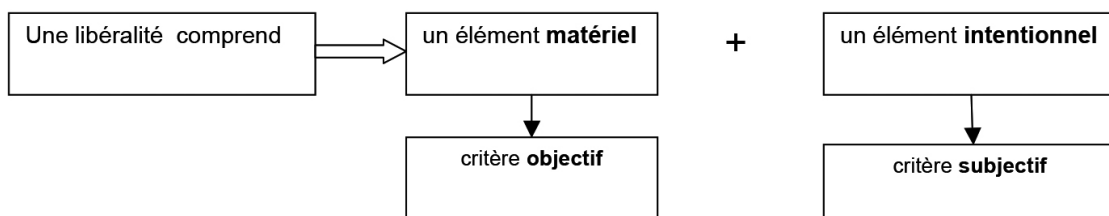
Si la libéralité est nécessairement un acte à titre gratuit, tout acte à titre gratuit n'est pas nécessairement une libéralité. Les contrats de services gratuits, autrefois appelés actes de bienfaisance, en vertu desquels une partie rend à l'autre un service bénévolement, par exemple exécute un travail, prête un bien..., ne sont pas des libéralités en l'absence de transfert d'un bien ou d'un droit du patrimoine du disposant à celui du gratifié. L'article 893 exige, en effet, qu'un bien ou un droit soit transmis par un acte de disposition.

La jurisprudence et la doctrine estiment qu'il y a incompatibilité entre la gratuité et l'aléa. L'acquisition d'un bien avec clause d'accroissement n'est pas *a priori* une libéralité, Civ. 1^{re}, 14 décembre 2004. Il n'en va autrement que si le pacte tontinier n'est pas aléatoire parce que, par exemple, le prédécès de l'un des contractants est prévisible en raison d'un mauvais état de santé. De même, le contrat d'assurance-vie n'est pas une libéralité puisque les effets de cette convention dépendent de la durée de la vie humaine, ch. Mixte, 23 novembre 2004. Là encore, un mauvais état de santé ferait disparaître l'aléa, Civ. 1^{re}, 4 juillet 2007.

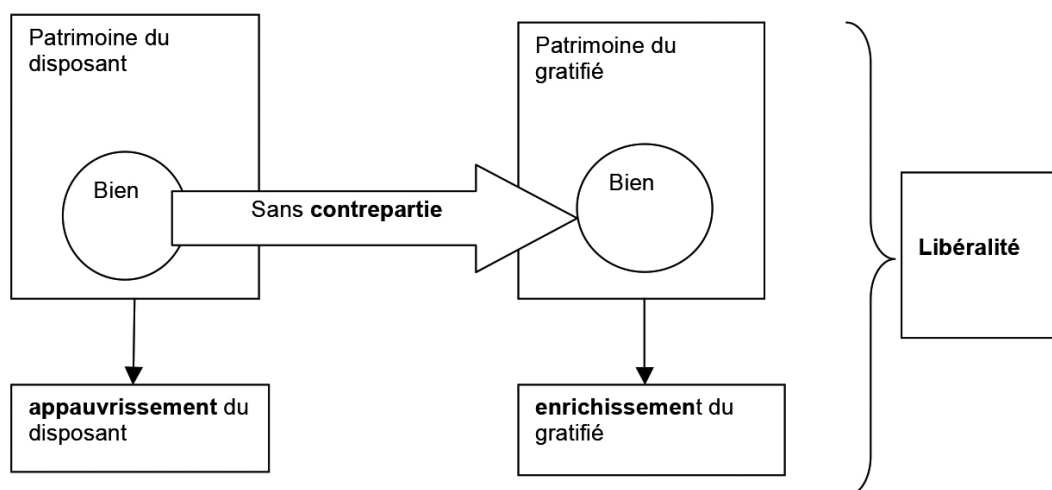
Titre 1. Le droit commun des libéralités

Chapitre 1. La notion de libéralité

Section 1. Les éléments constitutifs des libéralités



§ 1. L'élément matériel



§ 2. L'élément intentionnel

La libéralité implique une intention libérale, l'*animus donandi*: « La volonté de donner ou de léguer est de l'essence des dispositions à titre gratuit », Req., 27 juin 1887. En l'absence d'intention libérale, il ne peut pas y avoir de libéralité. N'est pas une donation le fait de transmettre un bien à un tiers sans contrepartie pour éviter la poursuite d'un conflit de voisinage, Civ. 1^{re}, 1^{er} juin 1977.

Il existe deux conceptions de l'intention libérale :

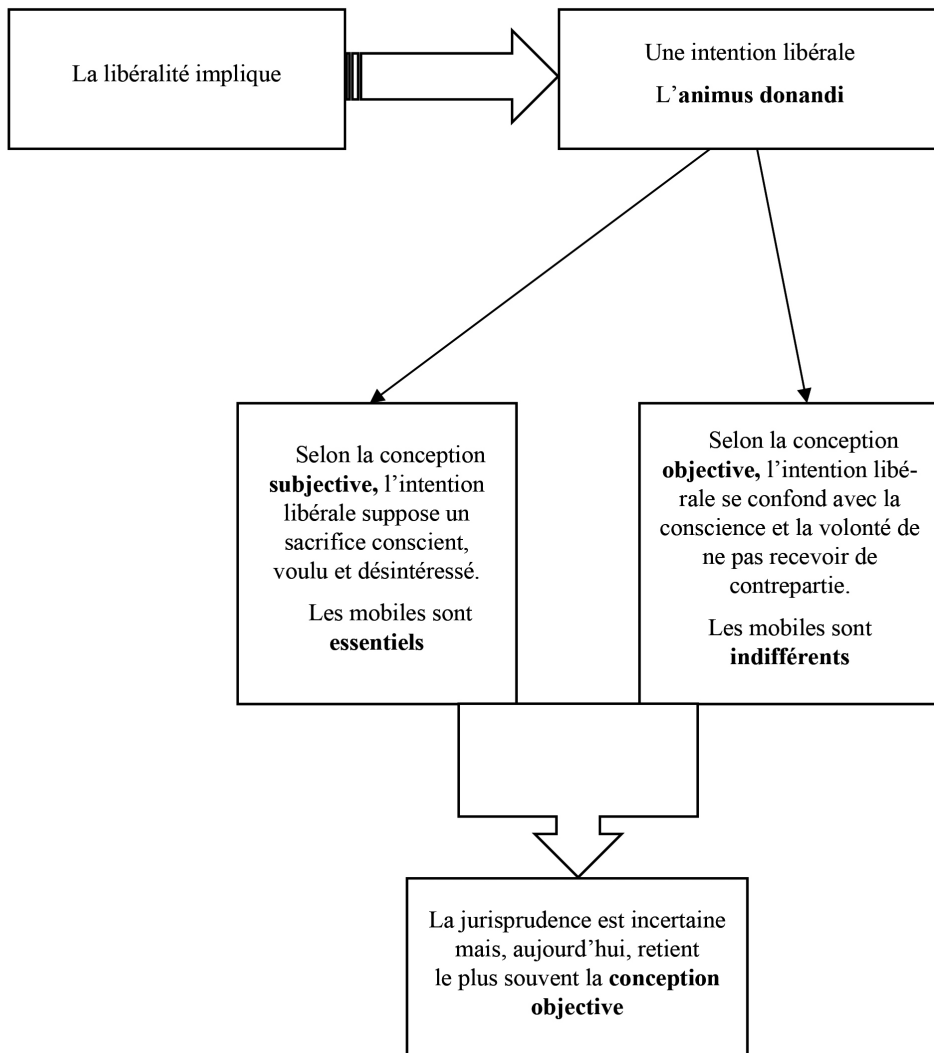
- Selon la thèse subjective encore appelée affective, l'intention libérale suppose un sacrifice conscient, voulu et totalement désintéressé. Si le disposant est motivé par un mobile égoïste et poursuit un intérêt moral ou matériel (la générosité, la vanité, la haine à l'encontre de celui qui est dépouillé...), l'acte ne sera pas à titre gratuit. Les mobiles sont essentiels. Dès lors, très peu d'actes sont considérés comme des libéralités car il est rare d'agir uniquement par pure bonté, sans rien attendre en retour ;
- La thèse objective ou abstraite définit l'intention libérale comme la conscience et la volonté de ne pas recevoir de contrepartie, d'équivalent. Elle est compatible avec un intérêt personnel, moral ou matériel du disposant. Les mobiles sont indifférents. Cette conception admet très largement la qualification de libéralité.

Il en résulte une jurisprudence incertaine mais, dans l'ensemble, la conception abstraite est, aujourd'hui, retenue. Ainsi, dans un arrêt du 30 septembre 2009, la Cour de cassation a jugé que les mobiles ayant amené le disposant à consentir une libéralité n'ont pas à être pris en compte, Civ. 1^{re}. Une mère avait disposé de la quotité disponible de sa succession au profit d'une association pour déshériter son fils. Celui-ci soutenait que l'intérêt moral poursuivi par sa mère, l'exclusion de sa succession, était incompatible avec l'existence d'une intention libérale. À l'inverse, dans un arrêt ancien, il a été jugé qu'il n'y a pas libéralité si une personne remet une somme d'argent dans le but de satisfaire « son caprice, sa fantaisie ou sa vanité », Civ. 1^{re}, 14 avril 1863 (aff. dite de la grosse cloche), un millionnaire s'était engagé à prendre à sa charge la fonte d'une cloche de 2 650 kg, la Cour de cassation écarte la qualification de donation car il avait recherché la satisfaction d'un intérêt moral. La même solution est retenue dans une espèce où une personne avait cédé un terrain à une commune pour qu'il y soit édifiée une église en espérant une plus-value pour les terrains qu'elle avait conservés alentour, Civ. 1^{re}, 19 juillet 1894, seul l'intérêt matériel est établi.

Celui qui se prévaut de l'existence d'une libéralité doit prouver l'intention libérale, Civ. 1^{re}, 3 mai 2006. Cette intention ne se présume pas et ne peut se déduire ni du déséquilibre résultant d'un contrat, Civ. 1^{re}, 14 février 1989, ni de l'appauvrissement du disposant, Civ. 1^{re}, 12 juin 2024. La preuve est libre, Civ. 1^{re}, 19 mars 2014, elle peut résulter d'un testament révoqué dans lequel une mère a exprimé sa volonté que l'avantage tiré de l'occupation gratuite de l'appartement par un de ses fils soit rapporté à sa succession ; or, le rapport implique une libéralité. En pratique, la preuve de l'*animus donandi* est difficile à établir comme toute preuve d'intention.

L'existence ou l'absence d'*animus donandi* peut avoir des conséquences sur la qualification de certains actes. La cession d'un bien à bas prix sera une vente si le propriétaire a vendu peu cher parce qu'il avait besoin d'argent et une libéralité s'il a voulu avantager l'autre contractant. De même, lorsqu'un héritier renonce à une succession, la part des autres s'en trouve augmentée. Est-ce une libéralité pour autant ?

§ 2. L'élément intentionnel



Section 2. La distinction de la libéralité et de l'acte à titre onéreux

La réunion des deux éléments constitutifs dans un acte ne permet pas toujours de distinguer la libéralité de l'acte à titre onéreux.

L'un des éléments, matériel ou moral, peut jouer un rôle déterminant.

Certains actes peuvent réunir les deux éléments ou n'en contenir aucun.

§ 1. L'élément matériel, critère distinctif

I. La libéralité rémunératoire

La libéralité rémunératoire récompense un service rendu.

Malgré son appellation, cet acte n'est pas toujours une libéralité. Pour savoir si c'est le cas, il faut comparer le montant de la libéralité avec la valeur du service rendu.

- Si le montant de la libéralité équivaut ou est moindre que la valeur du service rendu, l'acte est à titre onéreux. La prétendue libéralité n'est que la contrepartie des avantages qui ont été consentis, Com., 19 décembre 2006 : une personne avait rendu à une autre des services d'une qualité exceptionnelle, les sommes versées avaient eu pour contrepartie le travail fourni et ne pouvaient s'analyser en des dons manuels ;
- Si le montant de la libéralité excède la valeur du service rendu, l'excès sera un acte à titre gratuit. Un acte peut être partiellement rémunératoire et partiellement à titre gratuit, Civ. 1^{re}, 8 juillet 2010, les services rendus étaient évalués à 39 000 €, le legs consenti sur un bien évalué à 59 730 € n'a un caractère rémunératoire qu'à hauteur de 39 000 €.

II. Les libéralités avec charges

La libéralité avec charges suppose une contrepartie matérielle à l'acte généreux si bien que l'on doute de son caractère gratuit.

La charge peut être :

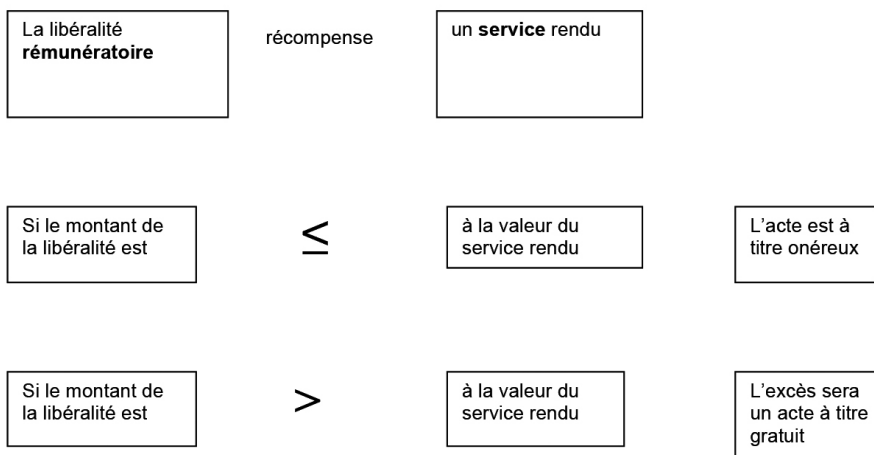
- Imposée au gratifié dans son propre intérêt : le bien transmis est affecté à un emploi indiqué par le disposant ;
- Prévus dans l'intérêt du disposant : obligation de lui verser une rente viagère ou d'entretenir le bien légué ;
- Énoncée dans l'intérêt d'un tiers : lui verser une rente par exemple.

Lorsque la charge profite au gratifié, il s'agit incontestablement d'une libéralité. Dans les autres cas, la qualification de libéralité dépend de la valeur de la charge par rapport à la valeur de la donation, Com., 30 mai 1989 : « une donation constitue une libéralité pour le tout lorsque la charge stipulée par le donateur a une valeur inférieure à la valeur du bien transmis ». Il en va de même si la charge a la même valeur que la donation, Civ., 6 décembre 1909. Un prêtre avait été gratifié à charge pour lui de célébrer un nombre important de messes pour le repos de l'âme du donateur. Or, le montant des honoraires pour des messes privées équivalait à celui de la somme léguée.

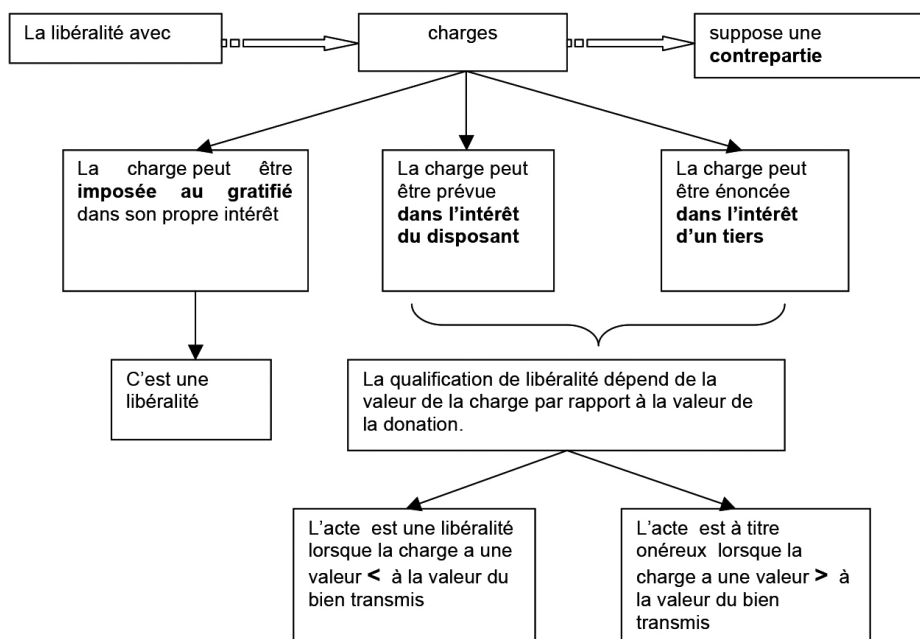
Section 2. La distinction de la libéralité et de l'acte à titre onéreux

§ 1. L'élément matériel, critère distinctif

I. La libéralité rémunératoire



II. Les libéralités avec charges



III. Les présents d'usage

Les présents d'usage sont des cadeaux, d'une faible valeur, offerts à l'occasion d'événements particuliers conformément à un usage.

Deux conditions doivent être réunies :

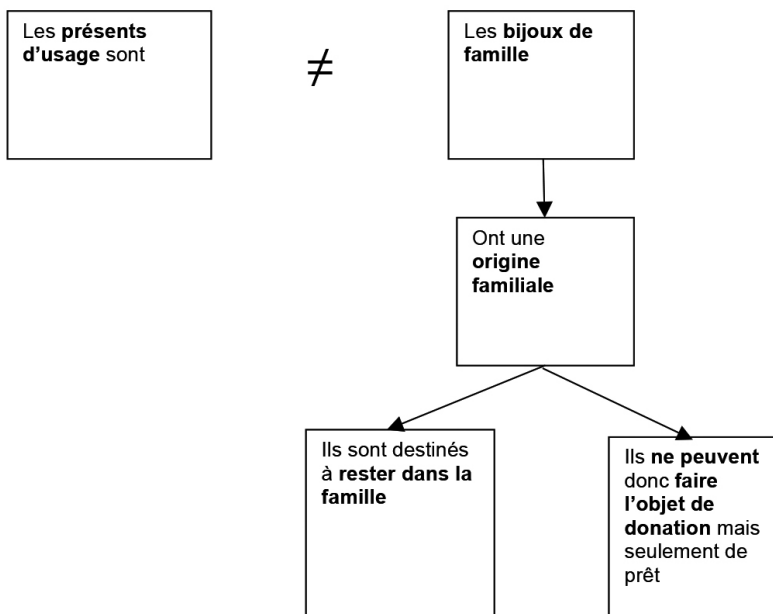
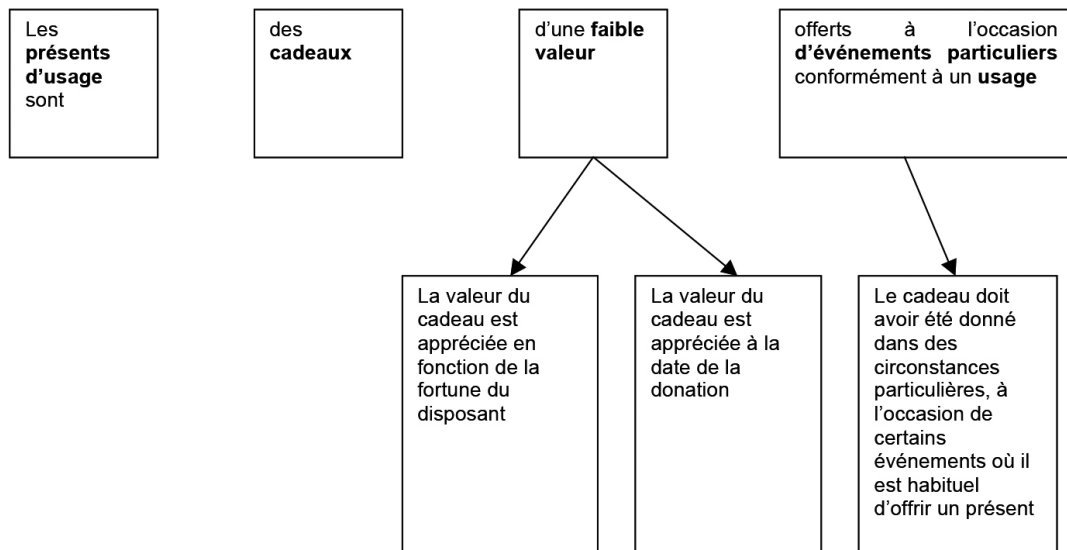
- Le bien donné doit avoir une faible valeur. La valeur est appréciée en fonction de la fortune du disposant, Civ., 30 décembre 1952. L'acteur Sacha Guitry avait fait cadeau à sa femme d'un bracelet de grande valeur. Après leur divorce, il demande la révocation de la donation. Le cadeau n'a pas été jugé d'un montant excessif compte tenu de la situation financière de l'acteur. Un arrêt du 10 mai 1995 a précisé la date à laquelle la valeur du cadeau devait être appréciée. Un père avait donné à sa fille lors de son mariage huit aquarelles évaluées 70 000 francs. Dix ans plus tard, elles en valaient 5 620 000. Pour la Cour de cassation, il s'agit d'un présent d'usage compte tenu de la fortune du père et parce qu'il faut se placer à l'époque de la donation. La loi du 23 juin 2006 a consacré ces solutions : « Le caractère de présent d'usage s'apprécie à la date où il est consenti et compte tenu de la fortune du disposant », art. 852 al. 2 ;
- Le cadeau doit avoir été donné dans des circonstances particulières, à l'occasion de certains événements où il est habituel d'offrir un présent (anniversaire, mariage, baptême...) Le bracelet offert par Sacha Guitry l'avait été à l'occasion du premier anniversaire de mariage ; de même, les aquarelles avaient été offertes à l'occasion du mariage de la gratifiée.

Les juges ne peuvent qualifier un cadeau de présent d'usage sans préciser à l'occasion de quel événement avait été fait le cadeau et conformément à quel usage, Civ. 1^{re}, 6 décembre 1988.

Une partie de la doctrine soutient que, en raison de l'existence d'un usage, le donateur a été moralement obligé d'être généreux si bien qu'il n'y a pas de véritable intention libérale et qu'il ne s'agit pas d'une libéralité.

Les présents d'usage doivent être distingués des bijoux de famille qui sont, également, soumis à un régime particulier : en raison de leur origine familiale, ils sont destinés à rester dans la famille. Ils ne peuvent donc faire l'objet de donation mais seulement de prêt et devront être restitués en cas de divorce, Civ. 1^{re}, 23 mars 1983, après avoir relevé que les bijoux ont de la valeur et une origine familiale et sont, par conséquent, des bijoux de famille, la Cour de cassation en a déduit l'existence d'un prêt à usage et le retour à la famille du prêteur à la fin de la vie commune.

III. Les présents d'usage



§ 2. L'élément moral, critère distinctif

I. L'avantage indirect

L'avantage indirect est le résultat patrimoniallement intéressant d'un acte juridique autre qu'une donation.

Peuvent constituer des avantages indirects, le paiement par le défunt d'une dette d'un successible, de travaux réalisés sur des biens donnés, la mise à disposition d'un logement par des parents à l'un de leurs enfants. En pratique, c'est cette dernière situation qui est la plus fréquente.

Par un arrêt du 14 janvier 1997, la Cour de cassation a considéré qu'il s'agissait d'une donation de fruits susceptible d'être rapportée, Civ. 1^{re}, des héritiers avaient bénéficié de l'occupation gratuite d'immeubles pendant une période qui avait duré une quinzaine d'années et les autres héritiers demandaient le rapport de cet avantage.

L'avantage indirect était, par conséquent soumis au régime des donations mais la question de sa qualification n'était pas tranchée.

Un arrêt a, ensuite, précisé que « *même en l'absence d'intention libérale, le bénéficiaire d'un avantage indirect en doit compte à ses cohéritiers* », Civ. 1^{re}, 8 novembre 2005. L'avantage indirect ne pouvait donc recevoir la qualification de libéralité, seul le critère matériel étant présent. L'hébergement d'un enfant au domicile familial peut, en effet, entraîner un appauvrissement du patrimoine des parents et par conséquent une réduction de la succession pour les autres héritiers. Il s'agissait donc d'une notion autonome.

Mais dans quatre arrêts rendus le 18 janvier 2012, la Cour de cassation a affirmé qu'un avantage indirect résultant de l'occupation gratuite d'un logement appartenant au défunt par un héritier n'est rapportable à la succession que s'il est constitutif d'une libéralité, laquelle suppose la preuve d'une intention libérale.

En réaffirmant la nécessité de prouver l'appauvrissement du disposant et son intention libérale, cette jurisprudence a incontestablement reconnu à l'avantage indirect la qualification de libéralité.

II. La renonciation

Lorsqu'un héritier renonce à une succession, sa part augmente celle des autres.

Est-ce pour autant une libéralité ?

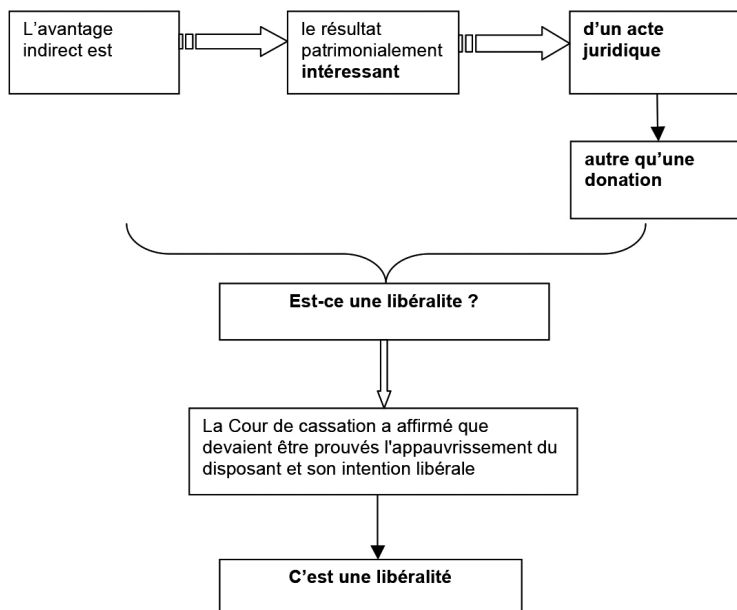
L'intention libérale de l'héritier est l'élément qui permet de qualifier la renonciation de l'intention libérale du renonçant.

Si la renonciation a été faite pour accroître la part des autres, les juges du fond vont considérer qu'il y a intention libérale et, par conséquent, libéralité.

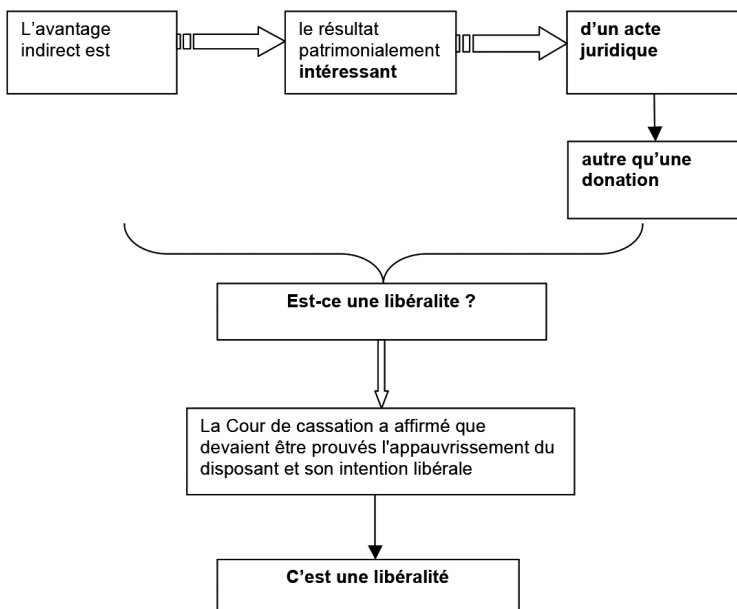
Si ce n'est pas le cas, la renonciation ne vaut pas libéralité.

§ 2. L'élément moral, critère distinctif

I. L'avantage indirect



II. La renonciation



§ 3. La non-pertinence des éléments constitutifs comme critère de distinction

I. Les libéralités réciproques

La libéralité est réciproque lorsque chacun est à la fois le disposant et le gratifié de l'autre.

A priori, la réciprocité exclut la gratuité puisqu'il y a une contrepartie.

Si chacun donne afin de recevoir, dans un même acte, il n'y a ni élément matériel ni élément intentionnel.

Si les actes sont dissociés, il y a deux libéralités.

Dans la très grande majorité des cas, les libéralités réciproques sont le fait d'époux et elles sont consenties sous la condition du prédécès d'un époux. Il s'agit donc de donations conditionnelles. Après la mort d'un époux, il n'y a plus qu'une seule libéralité.

II. L'exécution d'une obligation naturelle

À propos des versements faits en exécution d'une obligation naturelle, deux thèses se sont opposées :

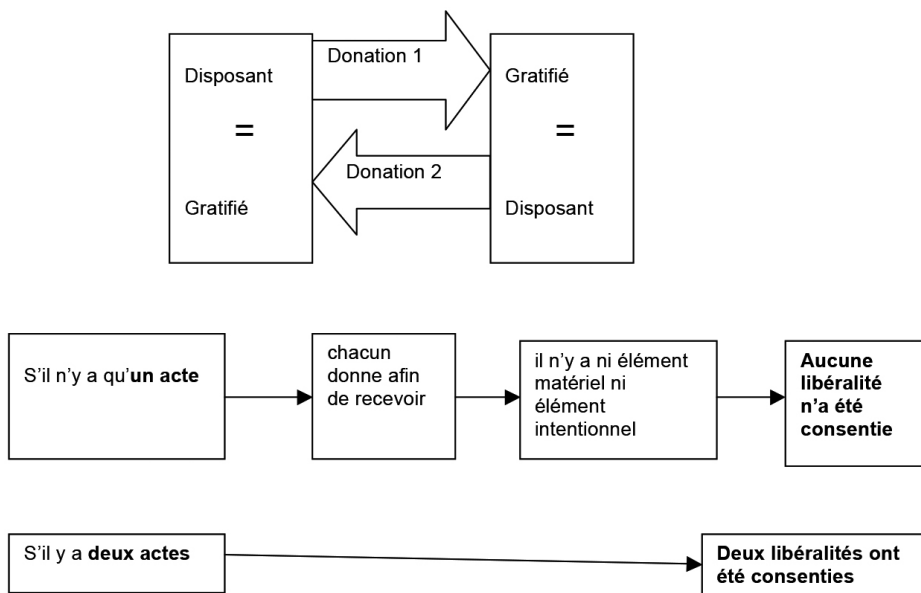
- L'exécution d'une obligation naturelle n'est jamais un acte à titre gratuit.
- L'exécution d'une obligation naturelle est toujours un acte à titre gratuit.

Une troisième thèse, intermédiaire, s'est imposée : l'exécution d'une obligation naturelle est parfois une libéralité et, dans d'autres cas, ne l'est pas.

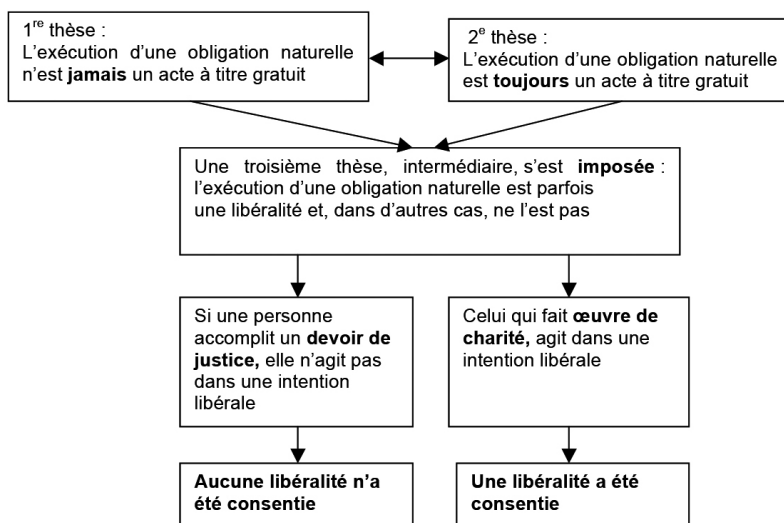
Si une personne accomplit un devoir de justice en rétablissant un équilibre patrimonial rompu, elle n'agit pas dans une intention libérale, c'est le cas de celui qui règle une dette prescrite. En revanche, celui qui fait œuvre de charité, par exemple en versant un capital à un parent dans le besoin alors qu'il n'y est pas juridiquement obligé, agit dans une intention libérale. Le versement réalisé est une libéralité. L'élément matériel et l'élément intentionnel sont réunis.

§ 3. La non-pertinence des éléments constitutifs comme critère de distinction

I. Les libéralités réciproques



II. L'exécution d'une obligation naturelle



Chapitre 2. Les conditions de validité des libéralités

Comme tout acte juridique, les libéralités requièrent, pour leur validité, des personnes qui consentent à cette opération, qui sont capables, un objet et une cause.

Section 1. Les parties

Toute libéralité suppose le consentement du disposant et du gratifié ; la libéralité doit avoir été voulue par le disposant et acceptée par le gratifié.

La donation étant un contrat, le consentement de chaque partie est nécessaire. Le testament est un acte unilatéral qui ne produit d'effet qu'à la mort du disposant ; le consentement du gratifié n'est donc nécessaire qu'à ce moment-là, il n'est pas requis lors de la rédaction du testament. En pratique, c'est le consentement du disposant qu'il faut protéger puisque c'est lui qui se dépouille.

§ 1. Le consentement du disposant

L'article 901 dispose : « *pour faire une libéralité, il faut être sain d'esprit. La libéralité est nulle lorsque le consentement a été vicié par l'erreur, le dol ou la violence.* » À la donation, pourraient également s'appliquer les articles 1128 et 1129 relatifs à la validité du contrat.

I. L'insanité d'esprit

Il y a insanité d'esprit lorsque, en raison d'une affection mentale, l'intelligence du disposant a été obnubilée ou sa faculté de discernement dérégulée, Civ. 1^{re}, 4 février 1941. L'insanité d'esprit s'entend d'une absence de lucidité interdisant à l'auteur de l'acte d'en saisir le sens et la portée, Civ. 1^{re}, 17 février 2010.

Les tribunaux exigent un trouble grave ayant affecté la volonté du disposant : un simple déclin des facultés intellectuelles ne suffit pas. Il importe peu que l'insanité soit durable ou temporaire mais elle doit avoir influencé le disposant.

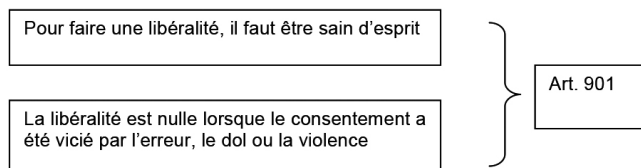
L'insanité d'esprit peut résulter de tous les troubles mentaux qui privent une personne de ses facultés de discernement : une indisposition psychologique mais la seule existence d'un trouble psychique ne constitue pas l'insanité, il faut que ce trouble ait aboli la lucidité. C'est pourquoi une dépression nerveuse pourra (Civ. 1^{re}, 1^{er} mars 1961) ou non (Paris, 4 octobre 1997) entraîner la nullité de la libéralité. Elle peut avoir une origine physique : un âge avancé est souvent évoqué mais il ne suffit pas à lui seul à caractériser l'insanité d'esprit, Req., 12 février 1868. L'insanité peut aussi résulter de l'absorption de substances altérant la volonté et la lucidité telles que l'alcool, la drogue, les médicaments... mais l'alcoolisme ne suffit pas à lui seul à abolir la lucidité, Paris, 4 octobre 1996. Elle peut encore découler des sentiments excessifs comme la colère, la haine...).

L'insanité d'esprit est une notion différente de la capacité. Même si une personne n'est pas placée sous une mesure de protection, il est possible de prouver son insanité d'esprit au moment de la passation de l'acte.

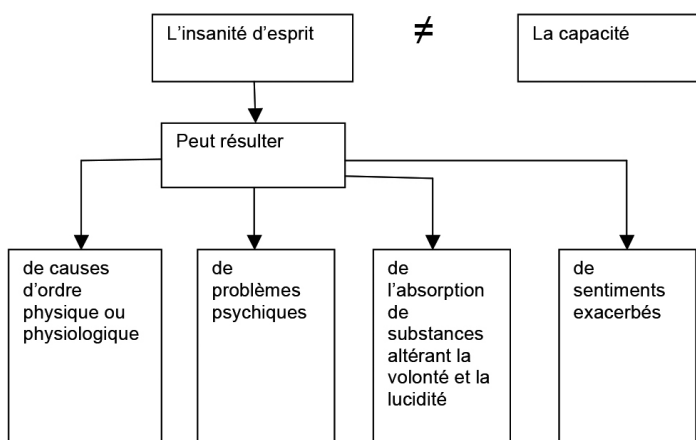
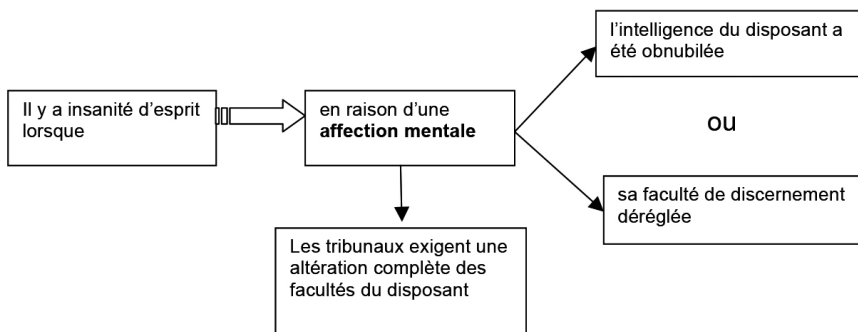
Chapitre 2. Les conditions de validité des libéralités

Section 1. Les parties

§ 1. Le consentement du disposant



I. L'insanité d'esprit



II. Les vices du consentement

Le consentement doit être exempt de vices. En revanche, la lésion ne peut être invoquée car toute libéralité implique un déséquilibre.

A. L'erreur

L'erreur sur l'identité du gratifié est toujours prise en compte car la libéralité est nécessairement consentie *intuitu personae*. L'erreur se rencontre surtout lorsque le gratifié est une personne morale, Civ. 1^{re}, 8 décembre 1998, le disposant avait institué l'association Sansouire au lieu de la fondation Sansouire, il faut rechercher l'intention du testateur pour faire produire effet à la libéralité.

L'erreur sur une qualité de la personne peut entraîner la nullité si elle a été jugée essentielle par le disposant, Req., 13 juillet 1809, le disposant pensait, à tort, que le gratifié était son enfant.

La nullité sera également encourue si l'erreur porte sur le motif déterminant de la libéralité. Il peut s'agir d'une erreur de droit ou d'une erreur sur la nature de la libéralité, Civ. 1^{re}, 21 juin 1960, le disposant croyait que la donation était révocable.

Le disposant devra démontrer que l'erreur a été la cause déterminante de la donation.

B. Le dol

Le dol est le vice, le plus souvent, invoqué. Il peut être constitué de manœuvres ayant pour but de tromper le disposant ou du silence gardé, Civ. 1^{re}, 21 juin 1960 : « *Le dol peut résulter du silence d'une partie dissimulant à l'autre un fait qui, s'il avait été connu d'elle, l'aurait empêché de passer l'acte* ».

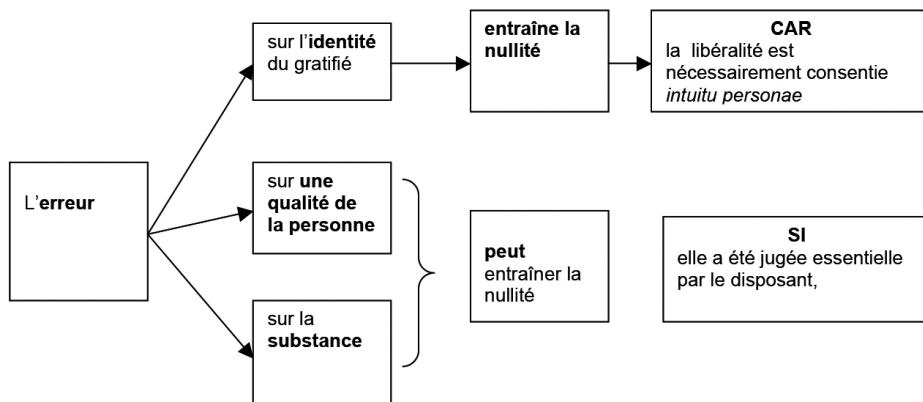
Les manœuvres peuvent avoir eu pour résultat d'isoler le disposant en l'éloignant de sa famille, de ses amis, Civ. 1^{re}, 30 octobre 1985, la gratifiée avait provoqué la rupture entre le disposant et sa fille unique ; cette rupture avait été renforcée par des mesures prises par la gratifiée pour isoler totalement sa sœur, dont la vigueur intellectuelle était déficiente, de son milieu familial habituel. Les manœuvres peuvent aussi avoir pour but d'augmenter l'influence que peut avoir le gratifié sur le disposant, Civ. 1^{re}, 17 février 2010, M. Z. profitant de l'affaiblissement intellectuel et de l'admiration sans limite que le disposant lui portait, l'avait, par sa présence constante et ses discours, isolée de son entourage habituel et avait provoqué chez elle un ressentiment très important à l'encontre des personnes, précédemment instituées légataires universels ; de plus, M. Z. lui avait suggéré non seulement une donation, faisant croire que les biens donnés étaient une réelle charge et non un avantage mais également un testament à son profit.

La captation c'est-à-dire le fait de s'attirer les bonnes grâces, l'affection du disposant ou la suggestion, qui est le fait d'influer sur la volonté d'une personne pour la convaincre de consentir une libéralité ne peuvent à elles seules constituer un dol, Civ. 1^{re}, 12 novembre 1957 : « *la nullité d'un testament ne peut être prononcée pour suggestion ou captation qu'autant que celle-ci résulte d'un ensemble de manœuvres dolosives* ».

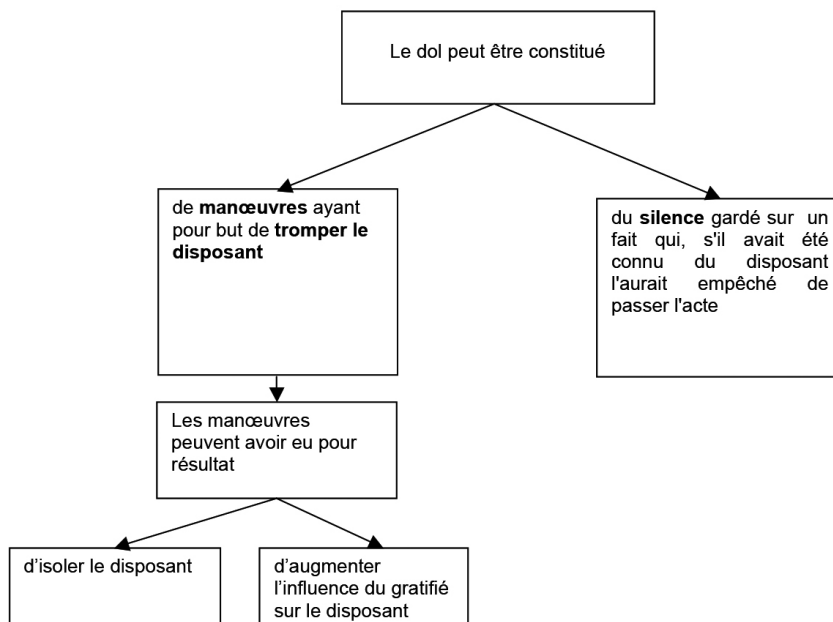
Le dol peut émaner d'un tiers, Req., 16 mars 1875.

II. Les vices du consentement

A. L'erreur



B. Le dol



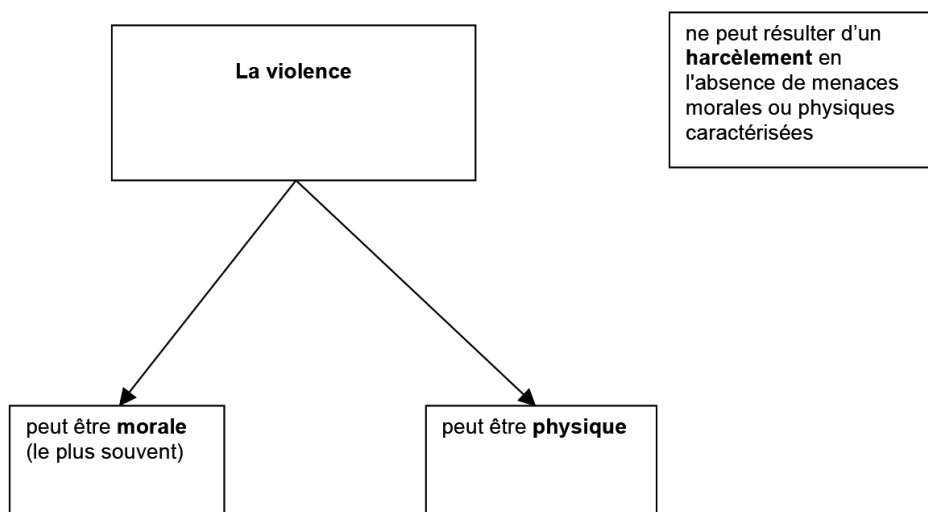
C. La violence

La violence peut être physique, Req., 15 juillet 1878, le disposant avait été menacé de mort et séquestré en attendant l'arrivée du notaire. Le plus souvent, elle est morale et consistera en des pressions, notamment auprès de personnes âgées ou fragiles, Civ. 1^{re}, 17 juin 2003, l'épouse était apparue « terrorisée » au sujet de documents qu'elle devait signer. Il peut s'agir de pressions d'ordre psychologique constitutives d'une contrainte morale déterminante du consentement, Civ. 1^{re}, 24 juin 2015, le disposant souffrait d'un léger affaiblissement de ses facultés mentales et cognitives, plusieurs correspondances démontraient que sa fille s'adressait à lui de façon méprisante, voire injurieuse, qu'elle était très intéressée et que c'était elle qui avait pris rendez-vous avec le représentant de la compagnie d'assurance. Les juges ont souverainement estimé que les pressions ainsi exercées avaient déterminé le consentement du disposant.

Depuis l'ordonnance du 10 février 2016, il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte ; ce cas de violence est prévu à l'article 1143 du Code civil.

Le harcèlement dont est victime une personne afin de l'inciter à consentir à une libéralité est insuffisant en l'absence de menaces morales ou physiques caractérisées, à établir l'existence de violences, Civ. 1^{re}, 12 novembre 2001.

C. La violence



III. Les sanctions du défaut de consentement ou du consentement vicié

L'insanité d'esprit et les vices du consentement sont sanctionnés par la nullité relative de l'acte. L'auteur de la libéralité pourrait la confirmer si l'insanité d'esprit ou le vice venait à disparaître. À son décès, ce sont les héritiers qui peuvent confirmer la libéralité.

Il appartient à celui qui prétend que l'auteur de la libéralité n'était pas sain d'esprit au moment de l'acte de le prouver, art. 414-1. Il résulte d'un arrêt du 28 janvier 1901 une présomption de validité de l'acte à titre gratuit. Toutefois, si l'insanité était habituelle, il faut, à l'inverse, démontrer un intervalle de lucidité c'est-à-dire établir que le disposant était sain d'esprit au moment de l'acte, Civ. 1^{re}, 11 juin 1980 : *« les juges peuvent prononcer la nullité d'un testament pour insanité d'esprit de son auteur en se fondant sur l'état habituel du testateur à l'époque où le testament a été rédigé, sauf au bénéficiaire de la libéralité à établir que le rédacteur du testament était exceptionnellement dans un intervalle de lucidité au moment de la confection de l'acte. »*

La preuve de l'insanité est libre ; la démonstration de l'insanité d'esprit peut se faire par tout moyen, des indices, des témoignages... La preuve peut être intrinsèque, ce sera le cas si l'acte comporte des dispositions incohérentes. Elle peut aussi être extrinsèque. La Cour de cassation a admis dans un arrêt du 26 mai 1964 que les héritiers pouvaient produire des certificats médicaux établissant la maladie mentale du disposant sans que le secret médical soit pour autant violé. L'insanité doit être caractérisée au moment de la rédaction de l'acte, Civ. 1^{re}, 7 février 2024, arrêt rendu à propos d'un testament.

L'insanité d'esprit est une question de fait qui relève de l'appréciation souveraine des juges du fond. Lorsque la libéralité résulte d'un acte notarié, le notaire peut préciser que le disposant était sain d'esprit. Cette affirmation peut, toutefois, être combattue car elle ne vaut que comme témoignage, le notaire n'étant pas chargé de vérifier ce point, Civ. 1^{re}, 2 décembre 1992 : les constatations du notaire ne font pas obstacle à ce que les intéressés prouvent par tous moyens l'insanité de l'auteur d'un testament authentique.

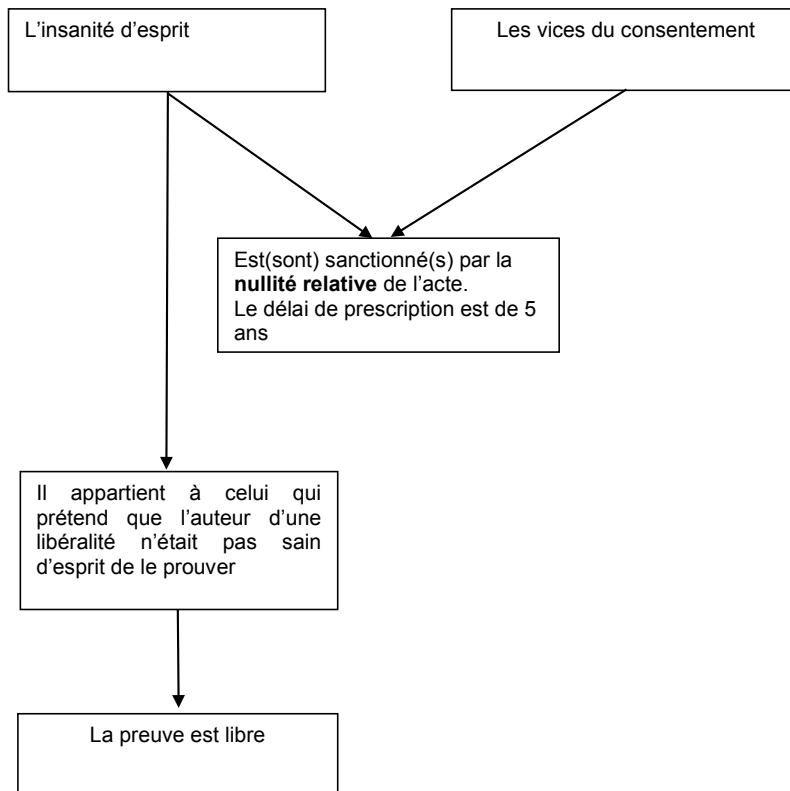
De son vivant, seule la personne protégée peut agir. Après son décès, la nullité peut être demandée par les héritiers *ab intestat* et par les légataires sauf les légataires à titre particulier, Civ. 1^{re}, 4 novembre 2010.

Le délai de prescription est de cinq ans. Il court à compter de l'acte à titre gratuit c'est-à-dire au jour de la donation ou au jour du décès en cas de legs si le disposant n'est pas placé sous un régime de protection. Si c'est le cas, il faut tenir compte de l'article 2235 selon lequel la prescription ne court pas contre les majeurs en tutelle et de l'article 1152 2° aux termes duquel la prescription court à l'égard des actes faits par un majeur protégé du jour où il en a eu connaissance alors qu'il était en situation de les refaire valablement. À l'égard des héritiers de la personne en tutelle ou curatelle ou faisant l'objet d'une habilitation familiale, la prescription court du jour du décès.

En cas de vices du consentement, le délai de prescription est aussi de cinq ans. Pour les donations, en cas de violence, le point de départ est le jour où la violence cesse et, en cas d'erreur ou de dol, le jour où ils ont été découverts. Pour les testaments, la prescription court à partir du jour du décès ou au jour où le testament a été découvert.

Des dommages-intérêts peuvent être accordés à celui qui a été empêché de recevoir une libéralité par la faute d'autrui.

III. Les sanctions du défaut de consentement ou du consentement vicié



§ 2. L'acceptation du gratifié

Une libéralité opère une transmission de droits. Or, seule une personne peut acquérir des droits. Le gratifié doit donc avoir la personnalité juridique et, de plus, être identifiable sous peine d'annulation de la libéralité. La nullité est absolue.

I. L'existence du gratifié

Seules les personnes en vie peuvent être gratifiées. La règle s'applique qu'il s'agisse de personnes physiques ou morales.

Une libéralité ne peut être consentie à un défunt, à une personne disparue ou absente. Une libéralité ne peut pas non plus bénéficier à un animal, Lyon, 20 octobre 1958.

Les personnes conçues peuvent également bénéficier d'une libéralité à condition de naître viable, art. 906 qui précise que « *la donation ou le testament n'auront leur effet qu'autant que l'enfant sera né viable* ». Pour une donation, le bénéficiaire doit être conçu au moment de la donation c'est-à-dire au moment où le donateur s'engage. Pour un legs, il faut que le bénéficiaire soit conçu au moment du décès du testateur.

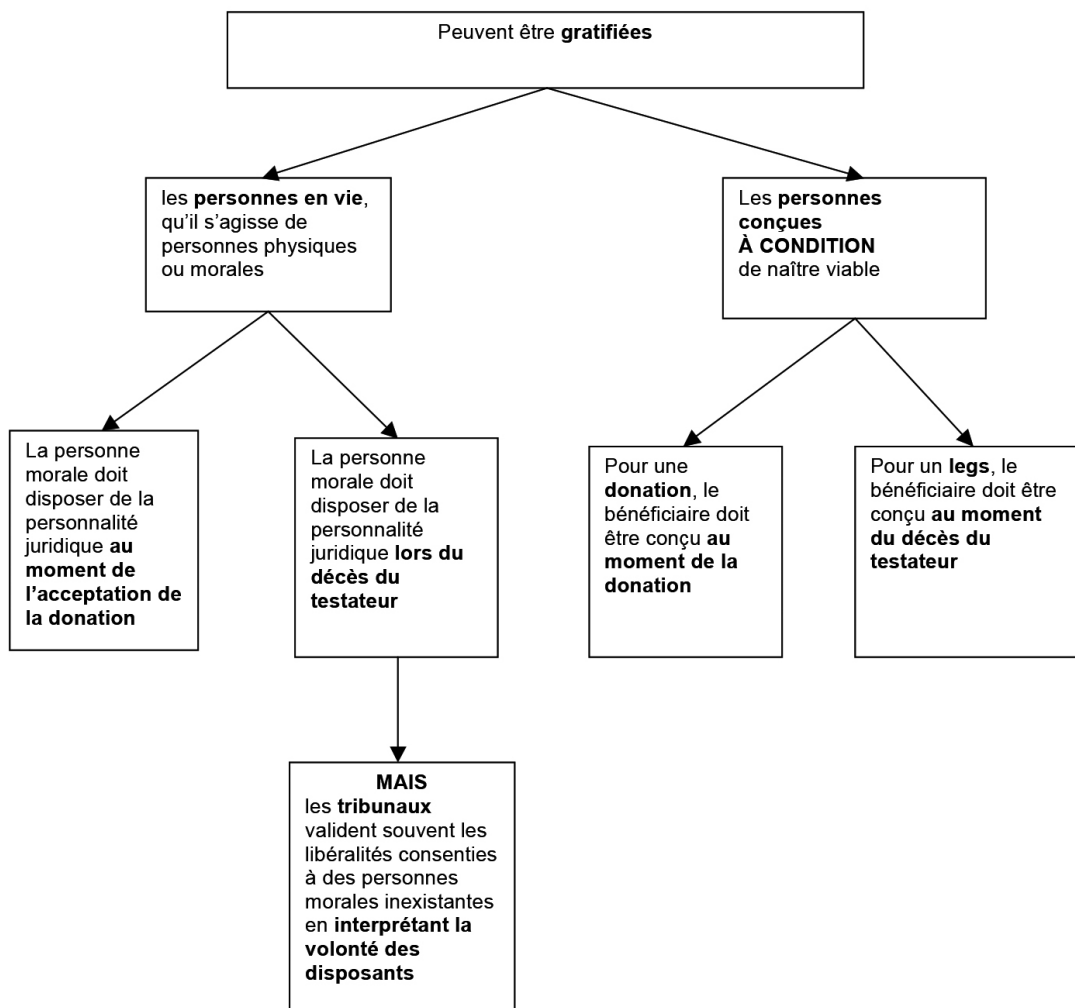
Cette condition est assouplie pour certains types de libéralités : libéralités graduelles, institutions contractuelles et les donations par contrat de mariage au profit des enfants à naître des époux.

Pour les personnes morales, l'accomplissement de formalités fixe, en règle générale, le début de l'existence des personnes morales (déclaration en préfecture pour les associations, immatriculation au registre du commerce et des sociétés pour les sociétés...). La personne morale doit disposer de la personnalité juridique au moment de l'acceptation de la donation ou lors du décès du testateur.

Par conséquent, si un groupement légataire n'a pas la personnalité juridique lors du décès du disposant, il ne peut recevoir le legs même s'il l'obtient par la suite, Civ., 7 février 1912. Toutefois, les tribunaux valident souvent les libéralités consenties à des personnes morales inexistantes en interprétant très largement la volonté des disposants, Civ. 1^{re}, 13 mai 1985, une femme avait institué légataire universel un groupement avec charge de délivrer plusieurs legs particuliers. Ce groupement n'avait pas la personnalité juridique mais les cinq personnes physiques le composant ont été mises en possession du legs. La Cour de cassation décide que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'interprétation de la volonté du testateur qu'une Cour d'appel a jugé que le legs consenti à un groupement de fait était adressé aux personnes physiques composant ce groupement.

§ 2. L'acceptation du gratifié

I. L'existence du gratifié



II. La détermination du gratifié

Le gratifié, qu'il soit une personne physique ou morale, doit être déterminé ou déterminable.

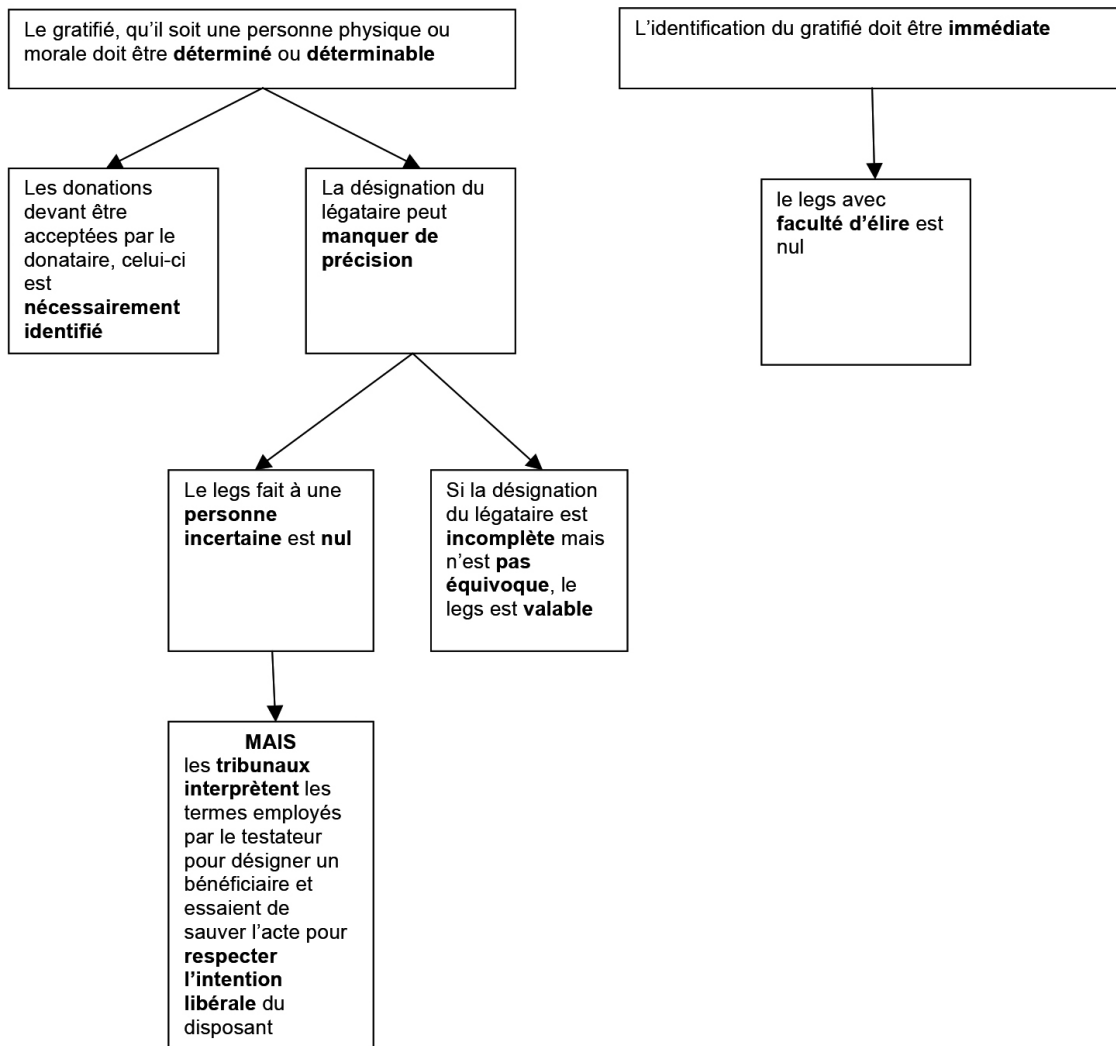
Les donations devant être acceptées par le donataire, celui-ci sera nécessairement identifié.

En revanche, la désignation du légataire peut manquer de précision. Or, le legs fait à une personne incertaine est nul. En pratique, il s'agit de testaments mal rédigés. Lorsque les libéralités sont adressées à des associations ou à des fondations, les approximations et maladroites sont encore plus fréquentes. Dans de tels cas, les tribunaux interprètent les termes employés par le testateur pour rechercher le bénéficiaire et essaient de sauver l'acte pour respecter la volonté du disposant, Civ. 1^{re}, 25 mai 1960. En l'espèce, un testament prévoyait la vente d'un domaine et la distribution du prix, par les soins d'un notaire nommément désigné, à une ou à des œuvres charitables. La Cour d'appel, dans son pouvoir d'appréciation, a pu dégager l'intention du testateur en tenant compte des dispositions prises par la défunte relative à ses obsèques et de son attachement à sa ville d'origine pour décider que les dispositions du testament devaient s'entendre comme un legs fait aux œuvres charitables de cette ville. En revanche, le legs consenti à « *une association de bienfaisance pour des enfants sans famille et malheureux* » est nul, Paris, 29 juin 1990, de même que le legs consenti à la personne « *qui me soignera* » en l'absence d'autres éléments permettant l'identification formelle du gratifié.

Si la désignation est incomplète mais n'est pas équivoque, le legs est valable ; tel est le cas du legs fait à une sœur unique.

L'identification du gratifié doit être immédiate. Le legs avec faculté d'élire c'est-à-dire contenant une disposition en vertu de laquelle le testateur laisse à un tiers le soin de déterminer qui sera le gratifié est nul (V. *infra*).

II. La détermination du gratifié



Section 2. La capacité

En matière de libéralités, s'appliquent la règle générale en vertu de laquelle « la capacité est la règle et l'incapacité l'exception » mais aussi l'article 902 : « Toutes personnes peuvent disposer et recevoir soit par donation entre vifs, soit par testament, excepté celles que la loi en déclare incapables ».

Le nombre des personnes dont la liberté est limitée est en baisse qu'il s'agisse de personnes physiques ou morales. En effet, la tendance des dernières réformes notamment celle de la loi du 5 mars 2007 est de laisser à l'incapable la possibilité de disposer de ses biens et l'incapacité de recevoir a été remplacée par le principe de la libre acceptation des libéralités.

§ 1. Les personnes physiques

Les règles relatives à la capacité de disposer et celles concernant la capacité de recevoir sont différentes puisque les libéralités sont désavantageuses pour le disposant et, *a priori*, favorables au gratifié.

I. La capacité de disposer à titre gratuit

A. Le mineur non émancipé

Ni le mineur ni son représentant ne peuvent faire de donation que le mineur soit sous tutelle ou sous administration légale, art. 904 al 1 *a contrario*. Le mineur non émancipé peut seulement faire une donation à son futur époux par contrat de mariage avec l'accord de ceux qui peuvent autoriser le mariage, art. 1398 al. 1 : « Le mineur capable de contracter mariage est capable de consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible et les conventions et donations qu'il y a faites sont valables, pourvu qu'il ait été assisté, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage. » Le mineur peut aussi faire des cadeaux d'usage.

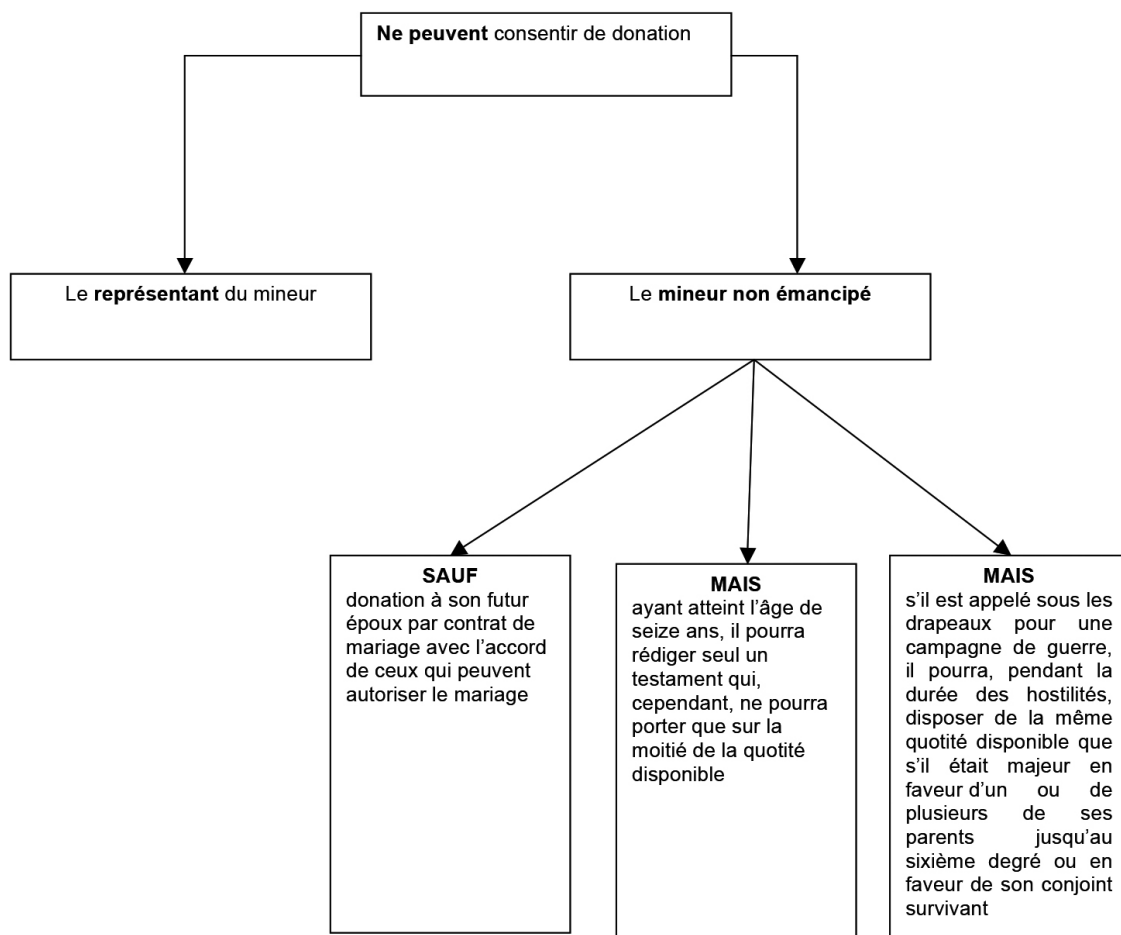
En revanche, le mineur ayant atteint l'âge de seize ans pourra rédiger seul un testament qui, cependant, ne pourra porter que sur la moitié des biens dont il dispose c'est-à-dire pour la moitié de la quotité disponible. Le mineur a donc une pleine capacité pour la moitié de ses biens et une incapacité de jouissance pour l'autre moitié, art. 904 al. 1. L'alinéa 2 prévoit une exception pour le mineur appelé sous les drapeaux pour une campagne de guerre qui pourra, pendant la durée des hostilités, disposer de la même quotité disponible que s'il était majeur en faveur d'un ou de plusieurs de ses parents jusqu'au sixième degré ou en faveur de son conjoint survivant.

Section 2. La capacité

§ 1. Les personnes physiques

I. La capacité de disposer à titre gratuit

A. Le mineur non émancipé



B. Les majeurs protégés

Le majeur sous sauvegarde de justice peut consentir des libéralités puisqu'il conserve l'exercice de ses droits, art. 435. Ces actes peuvent être rescindés pour lésion ou réduits pour cause d'excès.

Le majeur sous habilitation familiale peut consentir des libéralités si elles ne contredisent pas l'habilitation donnée au tiers d'agir en son nom. La personne habilitée ne peut accomplir « en représentation » un acte de disposition à titre gratuit qu'avec l'autorisation du juge des tutelles, art. 494-6 al. 4. Le juge doit s'assurer que, dans son objet et sa destination, l'acte correspond à ce qu'aurait voulu la personne protégée si elle avait été apte à y consentir, et que la libéralité est conforme à ses intérêts personnels et patrimoniaux, en particulier que sont préservés les moyens qui lui permettent de maintenir son niveau de vie et de faire face aux conséquences de sa vulnérabilité, Civ. 1^{re}, avis, 15 décembre 2021. Cet avis s'étend à toute libéralité consentie par le représentant d'un majeur en tutelle ou protégé par un mandat de protection future.

Le majeur en curatelle peut consentir des donations avec l'assistance de son curateur, art. 470. À défaut, l'acte peut être annulé. Il peut faire un testament seul.

Le majeur en tutelle peut, sous certaines conditions, consentir des libéralités, art. 476 al. 1 : « *La personne en tutelle peut, avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, être assistée ou au besoin représentée par le tuteur pour faire des donations* ».

La rédaction d'un testament nécessite également l'autorisation du juge ou du conseil de famille, art. 476 al. 2 mais la personne incapable peut agir seul : « *Le tuteur ne peut ni l'assister ni la représenter à cette occasion.* » Le caractère très personnel du testament explique que l'assistance du tuteur ne soit pas requise.

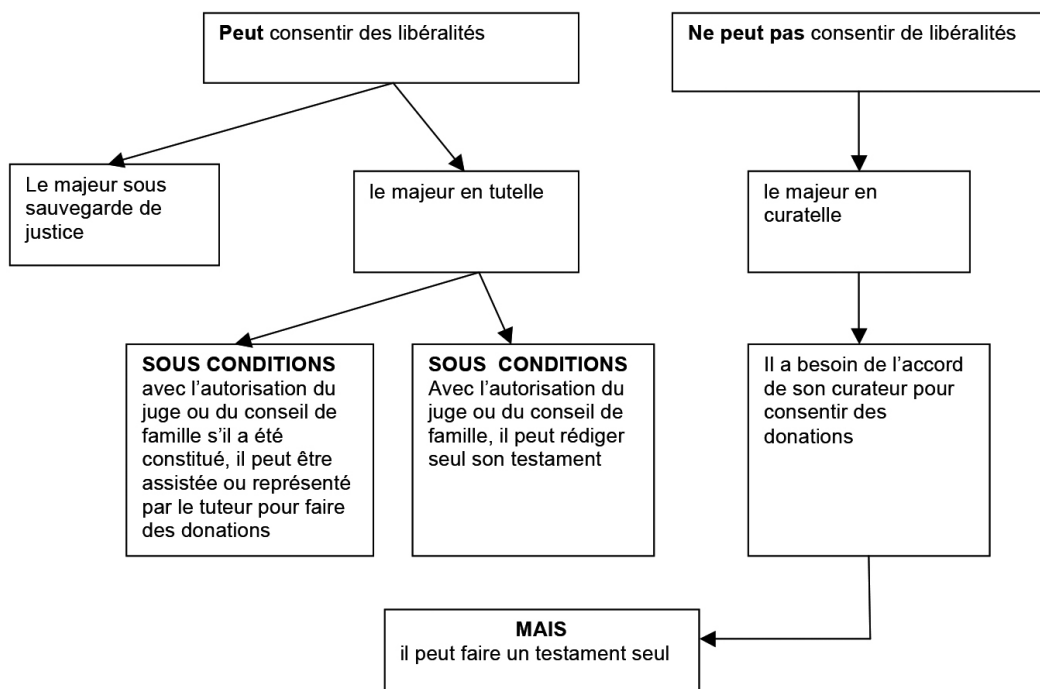
L'incapable peut seul révoquer le testament fait avant ou après l'ouverture de la tutelle, al. 3.

Malgré l'autorisation donnée, les héritiers de l'incapable pourront ensuite demander l'annulation du testament pour insanité d'esprit.

Le testament fait avant l'ouverture de la tutelle reste valable à moins qu'il ne soit établi que, depuis cette ouverture, la cause qui a déterminé le testateur à disposer a disparu, art. 476 al. 4.

Les libéralités consenties moins de deux ans avant la mise en tutelle peuvent être réduites sur la seule preuve que l'incapacité à défendre ses intérêts, par suite de l'altération de ses facultés personnelles, était notoire ou connue du cocontractant à l'époque où les actes ont été passés, art. 464.

B. Les majeurs protégés



II. La capacité de recevoir

A. Le mineur non émancipé

Le représentant légal du mineur peut accepter une libéralité non grevée de charges, cet acte est considéré comme un acte d'administration. Par conséquent, sous l'administration légale, le père ou la mère peut accepter seul la donation ou le legs. Si la libéralité est grevée d'une charge, il faut l'accord du juge des tutelles.

En cas de tutelle, le tuteur peut accepter seul une donation ou un legs à titre particulier. Pour les legs universels ou à titre universel, il ne peut le faire qu'en cas d'acceptation à concurrence de l'actif net. Si le représentant légal veut renoncer à un legs, il doit obtenir l'autorisation du juge des tutelles ou du conseil de famille en cas de tutelle.

Si la libéralité est grevée d'une charge, il s'agit alors d'un acte de disposition. Le parent devra obtenir l'accord du juge des tutelles tout comme le tuteur.

L'article 935 al. 2 prévoit que *« les père et mère du mineur non émancipé, ou les autres ascendants, même du vivant des père et mère, quoiqu'ils ne soient pas tuteurs du mineur, pourront accepter la donation pour lui. »* Cette disposition vise à favoriser l'acceptation des libéralités *a priori* favorables au gratifié. Dans un arrêt du 22 janvier 1896, la chambre des requêtes a jugé qu'un legs constitué par la donation d'une somme d'argent, consenti à une mineure pouvait être valablement acceptée par sa mère malgré la volonté contraire du père.

L'article 935 al. 2 ne s'appliquerait toutefois pas en cas de libéralité avec charge : l'autorisation du juge des tutelles serait nécessaire.

B. Les majeurs protégés

Le majeur sous sauvegarde de justice ne subit aucune incapacité : il peut accepter toutes sortes de libéralités.

Le majeur en curatelle accepte seul les libéralités simples et avec l'assistance du curateur celles qui sont grevées de charges.

Le majeur en tutelle accepte seul les libéralités simples mais doit obtenir l'accord du conseil de famille ou du juge s'il s'agit d'une libéralité avec charge.