

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Partage d'ascendants. — *Projet de loi du 16 juillet 1919 :* Timbre, Enregistrement, Transcription, Inscription. — *Bibliographie :* Dommages de guerre, Vade mecum du sinistré par Adolphe de Vergnies. — *Questions pratiques :* Société anonyme, Apports, Créances à charge d'un apporteur. — Société anonyme, Apport, Rémunération actuelle, Rémunération éventuelle, Augmentation du capital. — Enregistrement des actes de partage, Legs du disponible, acceptation partielle. — Hypothèque, Radiation, Succession bénéficiaire, Faillite, Licitacion, Voie parée. — Frais de justice, Saisie gagerie, Poursuites pratiquées par différents créanciers, Successions vacantes. — Société en commandite simple, Apports en industrie, Perception. — Enregistrement des actes de partage, Cession de droits indivis, Concours de tous les copropriétaires, Usufruit, Nue-propiété. — *Jurisprudence :* Droit fiscal, Legs d'un usufruit, Renonciation frauduleuse et occulte. — Faillite, Vente de meubles, Résiliation frauduleuse du contrat, Action praulienne. — Divorce, Mesures provisoires, Juridiction des référés. — Conservateur des hypothèques, Responsabilité, Omission d'une inscription, Rapport de cause à effet entre la faute et le préjudice. — Intérêts judiciaires. Taux civil. Taux commercial. — Legs universel fait à un établissement public. Réduction. Caractère du legs. — Testament. Substitution. Legs de residuo.

Vlaamsch bijvoegsel : Verdeling. — Ontwerp van wet brengende wijzigingen in de wetten op de successie-, registratie- en overschrijvingsrechten (vervolg).

PARTAGES D'ASCENDANTS

1. — *Généralités.* — Le partage d'ascendant est un acte en forme de donation entre vifs ou de testament, par lequel un ascendant partage lui-même tout ou partie de sa succession ab intestat entre ses descendants, en composant à son gré les lots qu'il attribue à chacun. L'ascendant peut d'ailleurs y faire à côté, au profit d'un ou de plusieurs de ses copartagés, des libéralités préciputaires dans les limites de la quotité disponible. Ces libéralités ne sont pas liées pour cela au sort du partage lui-même.

Par cette institution, le code veut donner aux ascendants le moyen : 1° de prévenir les contestations et les discordes que le

partage ordinaire fait naître si souvent entre les cohéritiers ;
 2° d'épargner les frais du partage judiciaire qui est nécessaire
 quand il y a des descendants mineurs ou autres incapables ;
 3° de composer les lots en tenant compte des aptitudes de
 chacun des enfants et d'éviter le morcellement excessif des
 biens.

2. — *Caractère exceptionnel.* — Le partage d'ascendant est un acte *mixte*, dans lequel les règles du partage des successions se combinent avec celles des donations entre vifs ou des testaments. Est-il fait par testament, les descendants ne sont pas des légataires, ils sont des cohéritiers, réputés avoir partagé la succession de leur auteur. Est-il fait par donation entre vifs, les descendants sont à la foi des donataires et des copartagés de succession future ; il n'auront pas à rapporter au décès de l'ascendant les biens reçus de lui pour les partager de nouveau.

Soit sous la forme du testament, soit sous celle de la donation entre vifs, le partage dont il s'agit aux articles 1075 à 1080 est une *institution dérogatoire au droit commun*. Seuls les *père et mère et autres ascendants* peuvent y recourir. Pour qu'un aïeul puisse faire un semblable partage entre ses petits-enfants, il faut que les enfants dont ces petits-enfants sont issus, soient décédés, car s'ils sont vivants, ce sont eux qui sont ses héritiers présomptifs et par suite, c'est seulement entre eux qu'il peut faire la distribution et le partage de sa succession.

3. — *Tempérament.* — Si un descendant ou un collatéral ne peut faire entre ses ascendants ou ses collatéraux un véritable partage soumis aux règles spéciales de notre matière, le principe de la validité des *libéralités avec charges* lui permet de faire une donation entre vifs ou testamentaire qui, moyennant la clause de dispense de rapport, se rapproche beaucoup du partage d'ascendant ; elle en offre à peu près tous les avantages, sans en présenter les dangers des articles 1078 et 1079. Ainsi il peut imposer à ses différents gratifiés l'obligation réciproque de *garantie* pour le cas où l'un d'eux serait évincé d'un bien mis dans son lot. Il peut également stipuler que l'attributaire d'un lot plus fort paiera une *soulte* aux attributaires des lots plus faibles. Pareilles clauses seront valables en vertu des principes généraux du droit.

Chapitre premier. — Forme du partage et capacité requise.

4. — *Partage par acte entre vifs.* — Il doit être fait avec les formalités, conditions et règles prescrites pour les donations entre vifs (art. 1076).

Formalités. — L'acte est assujéti à toutes les formalités des donations entre vifs, mais rien qu'à celles-là. En conséquence, d'une part, l'acceptation des donations doit être expresse et il faut un état estimatif du mobilier (1); d'autre part, les descendants mineurs sont valablement représentés selon les dispositions de l'article 935, sans qu'il faille observer les formalités de l'article 9 de la loi du 12 juin 1816 (2).

Lorsque la disposition ne porte que sur des meubles corporels ou des titres au porteur, la simple distribution de ces meubles, faite par l'ascendant de la main à la main, est suffisante pour opérer le partage, puisque le don manuel est une forme légale de donation (3).

Conditions et règles. — L'acte est assujéti aux conditions de capacité des parties, telles qu'elles sont fixées pour les donations entre vifs. Il l'est aussi aux règles des articles 943 à 946 sur le dessaisissement actuel et irrévocable du donateur (4).

5. — *Partage par testament.* — Le disposant choisit-il la voie du testament, il doit observer les formalités, conditions et règles prescrites pour les testaments (art. 1076).

Formalités. — Il peut procéder par la voie du testament olographe aussi bien que par celle du testament public ou mystique. Mais l'article 968 interdisant les testaments conjonctifs, les père et mère qui veulent, l'un et l'autre, faire le partage de leurs biens par acte de dernière volonté, sont tenus d'y procéder par deux testaments séparés.

Conditions et règles. — Il suffit au disposant de la capacité de tester, et dès lors la mère ou autre ascendante peut faire l'acte sans l'autorisation de son mari. Cet acte est essentiellement révocable *ad nutum*.

(1) Trib. Bruxelles, 14 avril 1886, et 2 janvier 1912, B. J. 1886, col. 745, et 1912, col. 498.

(2) Louvain, 28 mars 1886, B. J. 1886, col. 1185.

(3) Gand, 30 novembre 1892, P. 1893, 2, 221.

(4) Cass. fr., 4 mars 1878, D. 1878, 1, 149.

Chapitre II. — Biens pouvant faire l'objet du partage.

6. — *Partage par acte entre vifs.* — Ce partage ne peut comprendre que des *biens présents* (art. 1076, al. 2). S'il comprenait des biens à venir, il serait nul à l'égard de ces derniers (art. 943). Il ne peut comprendre d'autres biens que ceux de l'ascendant et dont celui-ci a la libre disposition (1).

Rien n'empêche l'ascendant de dicter à ses enfants comme condition de la donation-partage de ses propres biens, tel règlement qu'il juge utile d'une indivision préexistante où ses enfants se trouvent en vertu de quelque succession déjà ouverte, par exemple la succession du conjoint prédécédé de l'ascendant. Cette condition est-elle acceptée par tous les enfants, majeurs et capables, il y a dans l'acte un partage ordinaire fait entre les enfants à côté de la donation-partage avenue entre leur ascendant et eux.

Lorsque l'ascendant qui veut faire une donation-partage de ses biens est mariée sous le régime de la communauté, il lui est impossible de comprendre sa part des biens communs dans le partage. C'est qu'elle n'a aucun droit de disposition sur ces biens, quoiqu'elle en soit copropriétaire (art. 1421). Sa seule ressource est alors le *partage conjonctif* dont il va être parlé (2).

7. — *Partage conjonctif entre vifs.* — Aucune règle ne s'oppose à ce que les père et mère réunissent leurs biens présents en une seule masse pour les distribuer conjointement à leurs enfants par un seul et même acte entre vifs. De plus, il n'y a dans la matière de la communauté aucune règle qui s'oppose à ce que les deux époux *agissant conjointement* disposent à titre gratuit des biens de la communauté. La question n'est plus douteuse aujourd'hui (3).

Ce procédé du partage conjonctif, qui n'est possible que sous la forme entre vifs (art. 968), permet aux époux mariés en communauté de comprendre tous leurs biens communs en même temps que les leurs propres, dans le partage qu'ils font entre

(1) Grenoble, 1 avril 1908, D. 1909, 2, 220.

(2) Limoges, 29 novembre 1897. D. 1902, 2, 97.

(3) Anvers, 10 mars 1900, P. 1900, 3, 165 ; Caen, 26 janvier 1888, D. 1888, 2, 299.

leurs enfants ou descendants. La composition des lots est ainsi rendue plus facile.

D'ordinaire, les époux qui font un partage conjonctif de tous leurs biens présents s'en réservent l'usufruit total ou partiel ou stipulent le paiement d'une rente viagère. Peuvent-ils convenir, dans l'acte de donation-partage, que l'usufruit réservé ou la rente viagère stipulée continuera à appartenir *en totalité* au survivant d'eux jusqu'à son décès. La jurisprudence, tant en Belgique qu'en France, a interprété cette *clause de réversibilité* comme une *donation mutuelle* conditionnelle *entre les deux époux*, et, procédant dès lors par application des articles 900 et 1097 combinés, elle en a prononcé la nullité. La donation-partage conserve son effet, mais la part de l'usufruit ou de la rente viagère stipulée par chaque époux s'éteint avec lui, le survivant ne peut en profiter (1).

8. — *Partage par testament.* — A la différence du partage entre vifs, ce partage peut s'appliquer même aux biens à venir, c'est-à-dire à tous les biens que doit comprendre la *succession future* de l'ascendant. A la différence de la substitution fidéicommissaire permise, le partage d'ascendant peut s'appliquer à la *réserve* aussi bien qu'à la quotité disponible.

L'ascendant qui a fait une donation entre vifs en simple avance d'hoirie à l'un de ses descendants est fondé à en imputer les biens sur la part du successible auquel il les a donnés. C'est que ces biens feront partie, par l'effet du rapport, de la masse de la succession du donateur. Manifestement il en serait autrement des biens qui auraient fait l'objet d'une donation précipitaire.

La femme mariée en communauté peut, de même que son mari, faire le partage testamentaire de ses biens propres et de sa part dans les biens communs. Ce partage sortira ses pleins effets puisque la communauté sera dissoute, mais à la double condition que le mari n'ait pas disposé des biens communs qui

(1) Liège, 19 février 1879, P. 1879, 2, 182; Paris, 23 juillet 1900, D. 1900, 2, 492. Une bonne étude de cette jurisprudence a été faite récemment dans une dissertation de M. Kluyskens à la *Belgique judiciaire*, 1919, col. 561. Comp. R. P., 1903, p. 122.

y auront été compris, et que les héritiers de la femme ne renoncent pas à la communauté (1).

9. — *Règles communes au partage par acte entre vifs et au partage par testament.* — L'ascendant peut ne faire qu'un ou plusieurs partages partiels; de même après avoir fait un partage partiel, il peut comprendre tout le surplus de ses biens dans un partage testamentaire. Lorsqu'il y a plusieurs partages successifs, les uns peuvent être dans la forme entre vifs, les autres dans la forme testamentaire.

Quand l'ascendant vient à mourir en laissant des biens qu'il n'a pas partagés lui-même, ses héritiers se les partagent entre eux, *selon le droit commun*. Dans ce partage supplémentaire, il n'y aura évidemment aucun rapport à effectuer des biens qui auront été l'objet du partage fait par l'ascendant, soit entre vifs, soit par testament.

Chapitre III. — Composition des lots.

10. — *Liberté de l'ascendant.* — L'ascendant est-il obligé, dans la composition des lots, d'observer la règle de l'article 832 d'après laquelle il faut faire entrer dans chaque lot, s'il se peut, la même quantité d'objets de même nature, meubles et immeubles, de façon à rendre les lots aussi semblables que possible? La négative est certaine pour tous les civilistes contemporains. L'article 832 ne vise, en effet, que les *partages judiciaires* où les lots se tirent aveuglément au sort. L'appliquer au partage d'ascendant serait enlever à cette institution une bonne part de son utilité en empêchant le père de famille de répartir ses biens suivant les besoins et les aptitudes de chacun de ses enfants.

La seule règle que l'ascendant doit observer est celle de *l'égalité de valeur* des lots (art. 1079). La jurisprudence française qui, jusque vers la fin du siècle dernier, avait établi la règle de la *similitude de composition* des lots, tend de nos jours à restituer à l'ascendant la liberté de composer les lots à sa guise (2).

(1) Gand, 13 janvier 1894, P. 1894, 2, 261.

(2) Cass. fr., 23 novembre 1898, D. 1899, 1, 38; R. Crit., 1902, p. 1, et 1904, p. 542.

Chapitre IV. — Effets du partage.

SECTION PREMIÈRE. — EFFETS DU PARTAGE PAR ACTE ENTRE VIFS.

A. — Du vivant de l'ascendant.

11. — *Rapports des descendants avec l'ascendant.* — Tant que l'ascendant est en vie, ses descendants ne peuvent être que ses *donataires* (art. 1076). Ils ne sauraient être ses *héritiers*, puisque la succession d'une personne ne s'ouvre que par sa mort. En conséquence :

1° N'étant que donataires entre vifs, ils ne sont que des *ayants cause à titre particulier*, et par suite ils ne sont pas tenus des dettes de l'ascendant, de plein droit, par le seul effet de la transmission qui s'est opérée à leur profit; ils n'en doivent répondre qu'en vertu de clauses particulières dans les conditions de l'article 945, comme des donataires ordinaires.

2° Etant ses donataires, ils sont soumis, le cas échéant, à la révocation pour cause d'inexécution des conditions et pour cause d'ingratitude.

12. — *Rapports des descendants entre eux.* — L'opinion qui prévaut aujourd'hui est que les descendants ont entre eux les mêmes relations que celles qui naissent d'un partage : ils sont donataires *copartagés*. De là il suit :

1° Qu'ils sont tenus respectivement à la garantie, le uns envers les autres, des troubles et évictions (art. 884);

2° Qu'ils ont un privilège les uns sur les lots immobiliers des autres à raison de cette garantie, et que ceux qui ont droit à une soulte ont un privilège sur les immeubles compris dans le lot chargé de la soulte (art. 27, 4°, de la loi hypothécaire).

B. — A la mort de l'ascendant.

13. — *Nouvelle qualité des descendants.* — Ils deviennent des successibles, sans perdre pour cela leur ancien titre de donataires. Ils restent propriétaires des biens compris dans le partage, ils ne le deviennent pas.

S'ils acceptent la succession de l'ascendant, il y a lieu de la partager entre eux selon le droit commun. Mais ils ne doivent

pas y rapporter les biens qui ont fait l'objet de la donation-partage entre vifs ; cette donation a été définitive, et *non pas en avancement d'hoirie*. Si l'un d'eux renonce à la succession, il conserve les biens qu'il a reçus, mais seulement jusqu'à concurrence de la quotité disponible, sa renonciation le rendant complètement étranger à la succession (1).

Conformément au droit commun, ceux qui acceptent la succession sont tenus des dettes *ultra vires*, à moins qu'ils n'aient accepté sous bénéfice d'inventaire.

SECTION DEUXIÈME. — EFFETS DU PARTAGE PAR TESTAMENT.

A. — Du vivant de l'ascendant.

14. — *Absence d'effets*. — Le partage par testament est un acte de dernière volonté dont les effets sont ajournés à l'époque du décès de l'ascendant. Jusque-là ce n'est qu'un *projet* que l'ascendant peut modifier ou révoquer suivant le droit commun.

B. — A la mort de l'ascendant.

15. — *Principe*. — Le partage testamentaire n'est qu'un *partage et rien de plus*. Il ne modifie donc pas la qualité d'*héritiers ab intestat* des descendants, il ne les transforme pas en *légataires*. Ce principe résulte tout d'abord de la *tradition* : Il résulte aussi bien du texte et de l'esprit du code. Du *texte* : l'article 1075 définit le partage d'ascendant en disant que c'est l'acte par lequel les père et mère et autres ascendants font entre leurs enfants et descendants la *distribution* et le *partage* de leurs biens. Cela signifie que l'ascendant prend pour base la vocation légale de ses descendants et ne fait que se substituer à eux pour opérer le partage de sa succession. De l'*esprit* du code : le droit conféré à l'ascendant serait un droit *illusoire*, si l'un des descendants pouvait répudier le testament sans répudier la succession *ab intestat* elle-même ; la répudiation d'un seul suffirait pour anéantir le partage (2).

16. — *Conséquences*. — 1° Chaque descendant est appelé au partage testamentaire en sa qualité d'héritier, et s'il ne prend

(1) Poitiers, 13 décembre 1887, S. 1888, 2, 113.

(2) Turnhout, 29 mars 1900, P. 1900, 3, 302 ; note au D. 1905, 2, 169.

cette qualité, il n'aura rien, disait-on dans l'ancien droit. En renonçant au testament, il renonce par là même à la succession, le testament n'étant ici autre chose que la *succession* qui arrive toute partagée, en vertu de la volonté de l'ascendant auquel la loi a conféré ce pouvoir.

2° Recueillant leurs lots comme héritiers, les descendants ont la saisine légale des biens qui y sont compris, et ils sont tenus des dettes *ultra vires*, sauf le cas d'acceptation bénéficiaire.

Il va sans difficulté qu'en ce qui concerne les rapports des copartagés entre eux, les effets du partage testamentaire sont les mêmes que ceux du partage entre vifs (garantie et privilège indiqué ci-dessus n° 12).

Chapitre V. — Causes de nullité du partage.

17. — *Énumération.* — Indépendamment des causes de nullité qui découlent du droit commun, comme les vices de forme, l'incapacité, les vices du consentement, il existe trois causes spéciales de nullité de partage : 1° l'omission d'un ou plusieurs enfants ou descendants; 2° la lésion de plus du quart; 3° l'atteinte à la réserve.

18. — *Observation préliminaire.* — Ces causes spéciales de nullité supposent que l'acte incriminé est un véritable partage d'ascendant, c'est-à-dire, selon la disposition de l'article 1075, un acte de distribution et de partage *fait par l'ascendant* entre ses descendants. Lorsqu'il n'y a eu de la part de l'ascendant qu'une donation collective de ses biens à ses descendants et que le partage des biens donnés s'est effectué *librement* entre les donataires par un acte postérieur, cet acte de donation et cet acte de partage sont entièrement indépendants l'un de l'autre et doivent être régis chacun par les seules règles du droit commun qui leur sont propres (1).

SECTION PREMIÈRE. — NULLITÉ POUR OMISSION D'UN OU DE PLUSIEURS DESCENDANTS.

19. — *Règle de l'article 1078.* — « Si le partage entre vifs ou par testament n'est pas fait entre tous les enfants qui existeront

(1) Bordeaux, 10 novembre 1903, D. 1904, 2, 143.

à l'époque du décès et les descendants de ceux prédécédés, le partage est nul pour le tout. » Ces mots du texte : *enfants qui existeront à l'époque du décès* doivent être interprétés *pro subjecta materia* : ce sont les enfants *venant à la succession*. Il n'y a pas à tenir compte des renonçants ni des indignes (1). Mais il n'y a pas à distinguer entre les enfants légitimes et les enfants naturels reconnus.

La naissance d'un enfant postérieurement au partage, fût-ce un enfant posthume, entraîne la nullité de l'acte si, bien entendu, cet enfant vient à la succession du disposant.

20. — *Effet du prédécès d'un enfant*. — Il peut arriver que l'ascendant ait compris dans le partage un enfant qui est venu à mourir avant lui. Cet enfant est-il décédé laissant lui-même des enfants : ceux-ci succèdent naturellement à son lot, s'il l'avait reçu entre vifs ; ils le recueillent par *droit de représentation*, si le partage a été fait par testament. Est-il décédé sans postérité : le partage n'est pas nul, cette part fait retour à l'ascendant donateur dans les conditions de l'article 747 ; si le partage a été fait par testament, cette part ira aux cohéritiers survivants et fera l'objet d'un partage supplémentaire entre eux, selon le droit commun.

21. — *Quand et comment la nullité opère*. — Même au cas de partage entre vifs, la nullité n'a lieu qu'*après le décès* du disposant, puisque ce n'est qu'alors qu'on connaît les héritiers venant à la succession. Le partage fait par voie de donation produit donc son effet tant que vit l'ascendant.

Les conséquences de la nullité au décès sont radicales. L'acte *tout entier* est annulé, sauf bien entendu, les libéralités préciputaires qui y auraient été ajoutées, et le droit de *provoquer un nouveau partage* de droit commun appartient à la fois aux enfants omis et à ceux entre qui le partage a été fait (art. 1078, *in fine*) (2). Ce droit dure trente ans (art. 2262).

(1) Les enfants contre lesquels la révocation de la donation partage a été prononcée pour ingratitude ou pour inexécution des charges, doivent-ils être considérés comme des enfants omis. Bordeaux, 30 décembre 1908, D. 1910, 2, 369 et la note.

(2) Comp. R. Trim., 1913, p. 646.

SECTION DEUXIÈME. — RESCISION POUR LÉSION
DE PLUS DU QUART.

22. — *Première disposition de l'article 1079. Application du droit commun.* — L'article 1079 dispose que le partage entre vifs ou par testament peut être attaqué pour cause de *lésion de plus du quart* ; ce n'est là que l'application de la règle édictée par l'art. 887 au titre des Successions. D'une manière générale, il faut décider que cette disposition renvoie implicitement aux règles du droit commun sur la rescision en matière de partage (1).

La lésion ne s'apprécie que par rapport aux biens *compris dans le partage*, et non par rapport à ceux qui sont restés en dehors de l'opération, tels que les biens dont l'ascendant a disposé dans le même acte au profit d'étrangers. Il n'y a pas même à tenir compte de ceux qu'il a donnés *par préciput* à l'un de ses descendants copartagés. Aussi l'ascendant a-t-il le moyen de soustraire son partage à toute action en rescision *du chef de lésion* ; il suffit qu'il y dispose que, au cas où plusieurs lots seraient de plus grande valeur que les autres, il donne *hors part* l'excédent aux descendants dans le lot desquels cet excédent sera trouvé (2). Pareille clause ne peut être entachée de nullité qu'en vertu de la seconde disposition de l'article 1079, non de la première.

Il est généralement admis que s'il y a eu plusieurs partages partiels, il faut apprécier la lésion sur leur ensemble, et non pas isolément sur chacun d'eux ; il est possible que la lésion causée dans l'un de ces partages ait été réparée dans les autres.

23. — *Objet exclusif de la première disposition de l'art. 1079.* — Elle a uniquement pour objet de consacrer le principe de *l'égalité des lots* dans les partages. Elle s'inquiète de la lésion de plus du quart éprouvée par l'un des copartagés ; *elle ne s'inquiète pas d'autre chose*. La circonstance que la part attribuée à l'un des copartagés est supérieure à sa réserve, même la circonstance qu'il a reçu des libéralités hors part, n'empêchent pas l'ouverture de l'action en rescision, si le copartagé est lésé

(1) Cass. fr., 18 mai 1904, D. 1906, 1, 358.

(2) Cass., 18 avril 1901, P. 1901, 1, 194.

de plus du quart dans le partage. D'autre part, la circonstance inverse, c'est-à-dire que le lot attribué à l'un des copartagés est inférieur à sa réserve, ne donne pas ouverture à l'action en rescision, si ce lot n'est pas inférieur de plus du quart à ce qu'il devait être dans les biens partagés ; le copartagé ainsi loti n'a d'autre action que l'action en réduction ouverte dans les conditions déterminées par la seconde disposition de l'article 1079.

24. — *Quand s'ouvre l'action en rescision. Sa durée.* — Pas de doute à l'égard du *partage par testament*. L'action ne peut s'ouvrir qu'au décès de l'ascendant. Elle dure trente ans selon l'article 2262.

Il y a eu controverse à l'égard du *partage par acte entre vifs*. Certains ont pensé que l'action s'est ouverte dès le jour où le contrat a été fait. C'est le droit commun, en effet, que les actions en nullité ou en rescision d'un contrat s'ouvrent dès que ce contrat existe ; or le partage opéré par acte entre vifs a été parfait dès que la donation a existé. La doctrine et la jurisprudence admettent aujourd'hui que le code a entendu déroger à cette règle et que les trois actions établies par les articles 1078 et 1079 sont ajournées à l'époque du décès de l'ascendant. La preuve s'en tire de l'article 1078, d'après lequel l'enfant *entièrement omis* n'a le droit de se plaindre et d'attaquer le partage qu'au jour du décès ; à plus forte raison doit-il en être ainsi de l'enfant qui se plaint seulement d'avoir reçu une *part trop faible* (1). Tous les auteurs s'accordent d'ailleurs à décider, le partage ayant été fait par convention, que la durée de l'action en rescision n'est point de trente ans, mais seulement de dix ans, conformément à l'article 1304.

En cas de partage conjonctif proprement dit, il est de jurisprudence que la prescription des actions en rescision ne commence à courir qu'au décès du dernier mourant des donateurs. C'est l'effet de l'indivisibilité des deux opérations qui ont été confondues en une seule (2).

25. — *Moment de l'estimation des biens.* — Ici encore pas de doute, si le partage a été fait *par acte testamentaire*. On ne peut

(1) Cass. fr., 23 mars 1887, D. 1887, 1, 400.

(2) Cass. fr., 16 novembre 1885, D. 1886, 1, 395.

se placer qu'à un seul moment, celui du décès de l'ascendant ; ce n'est qu'à ce moment que le partage existe et que l'article 890 peut recevoir son application.

Mais il y a une vive controverse si le partage a été fait *par acte entre vifs* (1). La jurisprudence décide invariablement que la lésion doit être calculée non pas d'après la valeur des biens au jour de la donation, mais d'après la valeur au jour du décès de l'ascendant (2). Cette solution est contraire à la fois au texte précis de l'article 890 et au but poursuivi par l'ascendant. Un partage fait dans les meilleures conditions possibles, avec la plus parfaite égalité, pourra être annulé, parceque, postérieurement, l'un des biens aura acquis une plus-value fortuite (3)!

26. — *Faculté des défendeurs à l'action en rescision.* — Aucune disposition de notre matière n'exclut l'application du droit commun de l'article 891 suivant lequel les défendeurs à l'action en rescision peuvent en arrêter le cours et empêcher un nouveau partage en offrant au demandeur le supplément de sa part, soit en argent, soit en nature.

SECTION TROISIÈME. — RÉDUCTION POUR ATTEINTE
A LA RÉSERVE.

27. — *Deuxième disposition de l'article 1079. Hypothèse qu'elle prévoit.* — Le partage entre vifs ou par testament peut aussi être attaqué lorsque l'un des copartagés n'ayant pas sa réserve intacte, un autre copartagé, bénéficiaire d'une disposition précipitaire antérieure ou concomitante, se trouve, en ajoutant cette disposition au lot qui lui a été attribué, avoir plus que la quotité disponible augmentée de sa part dans la réserve. Ainsi, quand il y a deux enfants et 24,000 francs, la quotité disponible étant donnée à *Primus*, celui-ci reçoit encore dans le partage des 16,000 francs formant la réserve un lot de 9,000 francs, tandis que *Secundus* n'obtient que 7,000 francs. Sans la disposition spéciale de l'article 1079, *Secundus* ne

(1) Il n'y a pas une dépendance nécessaire entre ces deux questions : à quelle époque s'ouvre l'action en rescision ; à quelle époque l'évaluation de la lésion doit-elle être faite.

(2) Cass. fr., 2 juillet 1895, D. 1895, 1, 511.

(3) R. Crit. 1904, p. 542.

pourrait faire réduire pour atteinte à la réserve la libéralité préciputaire faite à son frère, car celui-ci comme donataire ou légataire n'a reçu que la quotité disponible, et il ne pourrait pas attaquer le partage pour cause de lésion, car, dans le partage, il n'a pas été lésé de plus du quart.

Le droit conféré par la seconde disposition de l'article 1079 est soumis à une condition particulière : il faut que ce soit *le même enfant* qui, étant déjà donataire ou légataire par préciput de la quotité disponible, profite en outre de l'inégalité des lots. Par suite l'action pour atteinte à la réserve ne s'ouvre pas, quoique l'un des enfants ait reçu *moins que sa réserve*, si la quotité disponible a été donnée ou léguée à un étranger, ou même à un autre des enfants qui n'a reçu dans le partage qu'un lot égal à sa part de réserve.

28. -- *Nature de l'action pour atteinte à la réserve.* — Est-ce aussi une *action en rescision pour lésion*, comme l'action précédente, ou est-ce une *action en réduction*? Ici encore il y a vive controverse. Nombre d'auteurs enseignent que c'est une action spéciale en rescision ; ils argumentent du texte de l'article qui la rapproche de l'action ordinaire : *le partage pourra être attaqué aussi* (1). La jurisprudence décide, au contraire, que c'est une action spéciale en réduction ; elle se prévaut aussi du texte qui montre que le seul fondement de l'action est une atteinte portée à la réserve : *l'un des copartagés a un avantage plus grand que la loi ne le permet* (2). Il faut préférer la jurisprudence à la doctrine, parce que le système de l'article 1079 est manifestement d'établir la présomption légale que l'avantage résultant du mode de partage n'est pas l'effet d'une *erreur* de l'ascendant dans la formation des lots, mais que c'est dans *l'intention de favoriser par surcroît* l'un de ses enfants qu'il lui a attribué un lot supérieur à ceux de ses autres enfants.

Les intérêts de la controverse sont importants :

1° Si c'est une action en rescision, son résultat sera l'annulation du partage *entier* qui devra être refait à nouveau. Au contraire, si ce n'est qu'une action en réduction, le partage

(1) Lyon, 27 mars 1902, D. 1902, 2, 244.

(2) Poitiers, 23 janvier 1905, D. 1905, 2, 169.

subsistera, seulement, l'enfant avantagé devra restituer ce qu'il a reçu au delà de la quotité disponible;

2° S'il s'agit d'une action en rescision, elle peut être évitée au moyen du paiement d'un supplément *en numéraire* selon l'article 891. En cas d'action en réduction, au contraire, le principe est que l'enfant réservataire a droit à sa réserve en nature;

3° L'action en rescision ne dure que *dix ans* selon l'art. 1304, en cas de *partage entre vifs*. L'action en réduction dure toujours trente ans selon l'article 2262.

APPENDICE AUX DEUX SECTIONS PRÉCÉDENTES.

28. — Règle de l'article 1080. Dérogation à l'article 131 du code de procédure civile. — L'enfant qui attaque le partage pour une des deux causes déterminées par l'article 1079, doit supporter définitivement les frais d'estimation qu'il a dû avancer, si sa réclamation n'est pas fondée. Les juges n'ont donc pas en ce cas la faculté de prononcer la *compensation des dépens*, comme le code de procédure leur permet de le faire dans les procès entre proches parents ou alliés.

GÉRARD GALOPIN (1)

Professeur à l'Université de Liège.

**PROJET DE LOI DU 16 JUILLET 1919.
TIMBRE, ENREGISTREMENT,
TRANSCRIPTION ET INSCRIPTION.**

TITRE I.

Droit de timbre.

Prévisions financières : minimum 4 millions.

A. — QUITTANCES.

ARTICLE PREMIER. — *Sans préjudice aux exemptions et aux immunités résultant des dispositions légales existantes, il est établi, en remplacement du droit de timbre de dimension de 25 centimes auquel*

(1) *Les Donations entre vifs et les testaments.* — Liège, Vaillant-Carmanne, Editeur, 1919. — Extrait.