

partage devait nuire exclusivement au cohéritier dans le lot duquel la rente a été mise, celui-ci n'obtiendrait audit cas d'insolvabilité qu'une valeur nominale dont il ne tirerait aucun profit, et le principe d'égalité entre les héritiers serait sacrifié ou du moins ne serait respecté que pour la forme. Mais les cohéritiers ne répondent pas de la solvabilité future du débiteur de la rente; son insolvabilité survenue *après le partage* nuira donc au cohéritier, dans le lot duquel la rente a été mise. C'est un cas fortuit dont il doit supporter seul les conséquences, comme ses cohéritiers subiraient seuls aussi les conséquences des cas fortuits qui feraient périr les biens corporels à eux attribués par le partage.

Dans notre ancien Droit, les cohéritiers étaient garants, non-seulement de la solvabilité actuelle, mais aussi de la solvabilité future du débiteur des rentes comprises dans le partage. Solution que Pothier croyait justifier en disant : « qu'une rente est un être *successif*, dont la réalité consiste dans les arrérages qui en courent jusqu'au rachat qui en est fait : c'est pourquoi, lorsque par l'insolvabilité du débiteur je cesse de percevoir les arrérages d'une rente tombée dans mon lot, je suis censé n'avoir pas reçu toute la chose tombée dans mon lot, et n'être pas égal à mes copartageants qui ont reçu tout ce qui est tombé dans le leur; d'où il suit que, pour rétablir l'égalité, ils doivent me la parfournir » (Traité de la vente, n° 634). — Quand il n'y aurait pour faire rejeter cette solution que les inconvénients pratiques auxquels elle conduit, les partages pouvant être voués à une perpétuelle incertitude par suite de l'obligation imposée aux cohéritiers de répondre de l'insolvabilité du débiteur de la rente qui surviendrait « même cent ans après le partage » (Lebrun), cela serait peut-être suffisant. Mais il y a plus, cette solution avait été dictée par une fausse appréciation du caractère de la rente. Pothier considère la rente comme un être *successif*, dont la réalité consiste dans les arrérages; pour lui, les arrérages de la rente sont comme autant de créances distinctes et principales. Or cette manière de voir n'est pas exacte. La rente est un bien incorporel, un être juridique complet par lui-même, et dont les arrérages ne sont que les fruits (t. I, n° 1142). L'héritier, qui reçoit dans son lot une rente dont le débiteur est alors solvable, reçoit donc une valeur réelle, égale à celle que reçoivent ses cohéritiers, quoique d'une nature différente, et l'insolvabilité postérieure du débiteur de la rente ne doit pas plus donner lieu à la garantie que le cas fortuit, qui aurait fait périr postérieurement au partage la maison attribuée à un autre cohéritier.

Ainsi les cohéritiers sont garants : 1° de l'existence des rentes comprises dans le partage; 2° de la solvabilité du débiteur de la rente au temps du partage.

Jusqu'ici la disposition de l'art. 886 doit être approuvée sans réserves. Il n'en est peut-être pas tout à fait ainsi des deux dérogations au droit commun, qu'il consacre et dont voici la substance : 1° la garantie à raison de la solvabilité actuelle du débiteur d'une rente comprise dans le partage ne peut être exercée que pendant cinq ans au lieu de trente; 2° les cinq années courent à dater du partage, au lieu de courir, comme cela devrait avoir lieu d'après les règles du droit commun, à dater de l'éviction, c'est-à-dire à dater du jour où le débiteur cesse le paiement

des arrérages (art. 2257). Tout ce qu'on peut dire pour justifier cette double dérogation, c'est que, cinq ans après le partage, il serait peut-être difficile de constater que le débiteur de la rente était insolvable lors du partage.

Quoiqu'il en soit il est certain que, sur les deux points qui viennent d'être indiqués, la disposition de l'art. 886 constitue une disposition exceptionnelle, et doit recevoir à ce titre une interprétation restrictive.

De là il faut conclure que la prescription spéciale organisée par l'art. 886 ne s'applique, ni pour sa durée, ni pour son point de départ :

1° *A la garantie relative à l'existence de la rente au temps du partage*; l'article ne parle que de la garantie relative à la solvabilité (actuelle) du débiteur de la rente. L'action en garantie relative à l'existence de la rente se prescrirait donc, conformément au droit commun, par trente ans à dater de l'éviction, c'est-à-dire du jour où la non-existence de la rente a été constatée.

2° *A la garantie relative aux créances*. L'action en garantie, relative à l'existence des créances comprises dans le partage et à la solvabilité actuelle du débiteur de ces créances, se prescrirait donc par trente ans.

* On voit que, pour les créances comprises dans le partage, comme pour les rentes, la garantie est due à raison de leur existence et à raison de la solvabilité actuelle du débiteur. L'art. 886 ne fait sur ces deux points qu'appliquer le droit commun aux rentes, et il n'y a pas de raison pour s'en écarter en ce qui concerne les créances. La loi s'en est bien écartée en matière de cession de créances : le cédant ne garantit que l'existence de la créance au temps du transport; il ne garantit pas la solvabilité, même actuelle, du débiteur, à moins qu'il ne s'y soit formellement engagé (art. 1693 et 1694). Mais cette dérogation au droit commun, fondée sur la nature de la cession de créances, qui est un acte de spéculation, et aussi sur le peu de faveur accordé aux acheteurs de créances, n'avait pas sa raison d'être en matière de partage, acte duquel la spéculation doit être bannie et auquel doit présider la plus rigoureuse égalité.

SECTION V

DE LA RESCISION EN MATIÈRE DE PARTAGE

321. Le législateur ne s'occupe ici que des cas où le partage est *nul, annulable* ou *rescindable*, expressions synonymes, et non de ceux où il est *inexistant* : ce qui arriverait par exemple s'il n'avait pas été fait entre tous les ayant-droit. Sur la distinction des actes nuls et des actes inexistantes cpr. t. I, n° 477.

I. *Quelles sont les causes de nullité du partage.*

322. Le législateur nous en a déjà indiqué une : celle qui tient à l'incapacité de l'un des copartageants, soit qu'il ait figuré lui-même au partage auquel aurait dû figurer son représentant légal, soit que, l'incapable ayant été dûment représenté, les formes prescrites par la loi n'aient pas été observées (art. 817, 818 et 840). Nous avons vu aussi que le partage peut être nul pour inégalité dans la composition des lots (art. 832).

Trois autres causes de nullité : le dol, la violence et la lésion de plus du quart, sont indiquées par l'art. 887 ainsi conçu : « *Les partages peuvent être rescindés pour cause de violence ou de dol. — Il peut aussi y*

» avoir lieu à rescision, lorsqu'un des cohéritiers établit, à son préjudice, une lésion de plus du quart. La simple omission d'un objet de la succession ne donne pas ouverture à l'action en rescision, mais seulement à un supplément à l'acte de partage ».

Il y a lieu de remarquer à ce sujet :

D'une part, que le législateur admet ici une cause de nullité qui n'est pas admise en principe dans les autres contrats, du moins entre majeurs, la lésion (art. 1118).

D'autre part, qu'il ne mentionne pas l'erreur, qui est sous certaines conditions une cause de nullité des contrats en général (art. 1109 et 1110). Cette omission a été faite intentionnellement, ainsi que cela résulte de la discussion qui a eu lieu au Conseil d'État lors de la confection de la loi. Il y a été dit en substance que, toutes les fois que l'erreur se présentera en matière de partage avec des caractères qui, d'après les règles du droit commun, en feraient une cause de nullité, ou elle se confondra avec la lésion, qui est une cause spéciale de rescision du partage sous la condition qu'elle atteigne un certain taux, ou bien il sera possible d'obtenir la réparation du préjudice qu'elle cause par un autre moyen que l'annulation du partage, ce qui sera préférable. Et en effet, l'erreur consiste-t-elle dans la fausse appréciation de la valeur d'un bien compris dans le partage? elle se confond évidemment avec la lésion. Consiste-t-elle à avoir omis au partage un des biens faisant partie de la masse héréditaire? il y aura lieu à un supplément de partage pour les objets omis (art. 887 *in fine*). Il en sera de même, si l'on a admis au partage une personne qui n'avait pas le droit d'y prendre part : les biens qui lui ont été attribués à tort, puisqu'elle n'avait pas la qualité de cohéritier, seront l'objet d'un partage supplémentaire entre les véritables ayant-droit. Enfin, si par erreur on a compris dans le partage des biens qui n'appartenaient pas à la succession, l'héritier, dans le lot duquel ces biens auront été mis, agira par l'action en garantie.

On est d'accord pour admettre que les erreurs de calcul commises dans un partage devraient être réparées, quand même elles n'occasionneraient pour aucun des cohéritiers une lésion de plus du quart (arg. *a fortiori* des art. 2052 et 2058).

Passons maintenant en revue les diverses causes de nullité dont le législateur s'occupe dans notre section, savoir : la violence, le dol et la lésion.

1^o et 2^o De la nullité fondée sur le dol ou sur la violence.

323. Le législateur n'ayant édicté aucune règle particulière en ce qui concerne ces deux causes de nullité, on doit en conclure qu'elles demeurent ici régies par les règles du droit commun (v. art. 1111 et s.). Nous mentionnerons toutefois, en parlant des fins de non-recevoir contre l'action en nullité, une particularité qui résulte de l'art. 892.

3^o De la rescision pour cause de lésion.

324. En général, les contrats ne sont pas rescindables pour cause de lésion (art. 1118). Ils constituent le plus souvent un acte de spéculation, et l'égalité n'est pas de rigueur entre spéculateurs : l'un aura bien spéculé, l'autre mal; l'avantage restera au plus habile. Il en est autrement du partage, qui n'est pas un acte de spéculation, mais de liquidation, dans lequel chacun des intéressés cherche seulement à obtenir ce à quoi il a droit; il est donc conforme à sa nature que les contractants y soient traités sur le pied d'une rigoureuse égalité, suivant cet axiome de

Loysel : « L'égalité est l'âme des partages ». Le partage est vicié dans son essence, quand cette égalité n'a pas été observée. De là la rescision pour cause de lésion.

On comprend toutefois que le législateur ne pouvait pas tenir compte d'une lésion quelconque, si minime qu'elle fût; autrement il n'y aurait guère eu de partages à l'abri de la rescision, les partages se ressentant nécessairement de l'imperfection de toutes les œuvres humaines. Aussi l'art. 887 décide-t-il que la lésion doit être de plus du quart pour autoriser la rescision. Il faut donc, pour que la rescision soit possible, que l'un des héritiers ait obtenu moins des trois quarts de la part héréditaire qu'il aurait dû obtenir.

Notre ancien Droit exigeait pour la rescision du partage une lésion du tiers au quart. L'art. 887 enferme le juge dans un cercle plus étroit, quand il parle d'une lésion de plus du quart. Une lésion d'un quart tout juste ne suffirait pas pour que la rescision pût être prononcée; mais elle devra l'être, sitôt que la lésion subie par un cohéritier excédera le quart, quelque minime que soit l'excédent : le mot *peut*, qu'emploie l'art. 887, fait allusion, non à la faculté qui appartiendrait au juge de prononcer ou de ne pas prononcer la rescision quand il y a lésion de plus du quart, mais à la faculté qui appartient au cohéritier victime de la lésion de demander ou de ne pas demander la rescision.

Quel que soit l'avantage obtenu par l'un des cohéritiers dans le partage, la rescision pour cause de lésion ne serait pas possible, si aucun des copartageants n'était lésé de plus du quart. Ainsi dix cohéritiers se partagent une succession, dont l'actif net s'élève à 420,000 fr.; neuf des cohéritiers obtiennent chacun un lot valant 9,000 fr., total : 81,000 fr., et le dixième, un lot valant 39,000 fr. Aucun des cohéritiers lésés ne pourra demander la rescision pour cause de lésion; ils sont tous en effet lésés du quart tout juste. Mais il sera rare qu'un partage aussi inégal ne soit pas entaché de quelque autre cause de nullité : la violence ou le dol.

325. A quelle époque faut-il se placer pour savoir s'il y a lésion de plus du quart? L'art. 890 répond : « Pour juger s'il y a eu lésion, on estime les objets suivant leur valeur à l'époque du partage ». Le législateur aurait pu se dispenser de formuler cette règle, tant elle est fondée en raison. Tout ce qu'il est possible d'exiger, c'est que l'égalité soit observée entre les cohéritiers au moment du partage. Mille accidents postérieurs, dont quelques-uns ne peuvent être ni prévus ni empêchés, viendront souvent détruire cette égalité; il était impossible de les faire entrer en ligne de compte. On devra donc se reporter par la pensée à l'époque du partage, et, faisant abstraction des augmentations ou des diminutions de valeur que les biens ont pu subir depuis cette époque, estimer ce qu'ils valaient alors, et apprécier d'après cette base s'il y a eu lésion, et lésion de plus du quart, au préjudice du cohéritier qui demande la rescision. Il va sans dire que l'estimation contenue dans l'acte de partage ne doit pas nécessairement être acceptée; elle peut être erronée.

La lésion de plus du quart doit exister sur l'ensemble des biens échus

par le partage à l'héritier qui intente l'action en rescision. Qu'importe qu'on lui ait attribué pour 20,000 fr. un bien qui n'en valait en réalité que 10,000, si d'autre part et dans le même partage on lui a attribué pour 15,000 fr. un bien qui en valait 25,000? Il gagne d'un côté ce qu'il perd de l'autre; par suite il n'y a pas lésion.

326. Quels partages sont rescindables pour cause de lésion. — Tous sans exception; car la loi ne distingue pas. Le partage judiciaire n'échappe pas plus à cette règle que le partage amiable. Il est également indifférent que les lots aient été ou non tirés au sort. Enfin la rescision pour cause de lésion est susceptible de s'appliquer à un partage partiel aussi bien qu'au partage total.

S'il a été fait plusieurs partages partiels, celui des cohéritiers, qui aurait été lésé de plus du quart dans un de ces partages seulement ou dans quelques-uns, n'aurait pas nécessairement pour cela le droit d'en obtenir la rescision. La lésion doit être appréciée par rapport à l'ensemble des partages, et il faut que la valeur réunie des divers lots, attribués dans chacun d'eux à l'héritier qui demande la rescision, n'atteigne pas les trois quarts de ce qu'il aurait dû obtenir dans l'ensemble de ces partages : auquel cas il y aura lieu de les rescinder tous. En effet les différents partages, que les héritiers ont faits successivement d'une même masse indivise, sont en quelque sorte des phases diverses d'une seule opération; il faut donc les apprécier dans leur ensemble, et non les isoler les uns des autres. Autrement, comme le dit fort bien la Cour de cassation, les tribunaux pourraient être conduits à reconnaître l'existence d'une lésion qui n'a rien de réel; car la lésion, que l'un des héritiers a subie dans l'un des partages, a pu être compensée et au delà par l'avantage qu'il a obtenu dans un partage ultérieur.

De là il ne faudrait pas conclure que, lorsqu'il a été fait un premier partage partiel, l'héritier lésé de plus du quart ne pourra l'attaquer qu'après que les autres partages partiels auront été faits, sous prétexte que la lésion qui lui a été causée par le premier partage *pourra* être réparée par les partages ultérieurs. Cette simple possibilité (ce n'est pas même une probabilité) ne peut, dans le silence de la loi, constituer une fin de non-recevoir contre l'héritier lésé, dont l'intérêt à agir immédiatement en rescision n'est pas contestable.

327. Un partage serait rescindable pour cause de lésion, alors même que les parties lui auraient donné la fausse qualification de vente, d'échange, de transaction ou toute autre; c'est ce qui résulte de l'article 888, al. 1, ainsi conçu : « *L'action en rescision est admise contre tout acte qui a pour objet de faire cesser l'indivision entre cohéritiers, encore qu'il fût qualifié de vente, d'échange, de transaction ou de toute autre manière* ». C'eût été vraiment trop commode, si les parties avaient pu éluder l'action en rescision pour cause de lésion au moyen d'un aussi misérable stratagème que celui qui consiste à donner à l'acte une fausse qualification. Ici comme partout, il faut considérer la chose sans se préoccuper du nom, suivant l'adage *Plus valet quod actum est quam quod simulatur*.

Cela paraît tellement évident qu'il est difficile de croire que notre texte ne veuille pas dire autre chose. Et en effet il résulte de la généralité de ses termes qu'il s'ap-

plique, non-seulement au cas où les parties ont fait un véritable partage qu'elles ont faussement qualifié de vente, d'échange, de transaction ou de toute autre manière, mais aussi à celui où elles ont fait une véritable vente, un véritable échange, une véritable transaction, si cette vente, cet échange ou cette transaction a eu pour but et pour résultat de faire cesser l'indivision. De telle sorte que ce ne sont pas seulement les partages déguisés sous le nom de vente, d'échange, de transaction... qui sont rescindables pour cause de lésion, mais aussi les véritables ventes, les véritables échanges, les véritables transactions que les parties ont faits dans le but de mettre fin à l'indivision et qui effectivement produisent ce résultat. Ainsi, il y a deux héritiers, *Primus* et *Secundus*, et un immeuble héréditaire composant à lui seul la masse partageable; pas de dettes; *Primus* vend à *Secundus* sa part héréditaire dans l'immeuble moyennant 20,000 fr. C'est bien une véritable vente, et cependant, comme elle a pour but et pour résultat de faire cesser l'indivision, elle sera rescindable pour cause de lésion de plus du quart, ainsi que le serait un partage.

Mais il faut pour cela que l'opération ait eu pour but en même temps que pour résultat, pour *objet*, comme dit l'art. 888, de faire cesser l'indivision; il ne suffirait pas qu'elle produisît ce résultat, si elle a été faite dans un autre but. Ainsi, dans l'espèce précédente, si *Primus* a fait donation de sa part héréditaire à *Secundus*, l'opération ne sera pas rescindable pour cause de lésion; elle a bien eu pour résultat de faire cesser l'indivision, mais autre était son but : c'était l'intention de gratifier *Secundus*. Le tout, pourvu que la donation ne fût pas accompagnée de charges qui lui enlèveraient son caractère d'acte de libéralité; ce qui est une question de fait.

* **328.** Les principes qui viennent d'être exposés donnent la clé de difficultés relatives à la transaction.

La transaction, qui est faite par les copartageants dans le but de mettre fin à l'indivision et qui produit effectivement ce résultat, est incontestablement rescindable pour cause de lésion de plus du quart, soit qu'il s'agisse d'un véritable partage déguisé sous le nom de transaction, soit qu'il s'agisse d'une véritable transaction, d'une transaction sérieuse équivalente à partage (Cass., 3 décembre 1878, Sir., 80. 4. 32).

Mais la transaction, qui survient entre cohéritiers avant le partage ou pendant son cours, et qui a pour but, non de mettre fin à l'indivision, mais de préparer le partage et de le rendre possible en tranchant des difficultés sérieuses qui se sont élevées entre les copartageants, n'est pas rescindable pour cause de lésion, et l'art. 888, al. 4, n'est pas applicable à cette transaction qui reste sous l'empire de l'art. 2052. Telle serait la transaction, par laquelle les cohéritiers vident une contestation sur la quotité du droit héréditaire de l'un d'eux ou sur la validité d'un don qui lui a été fait par préciput.

Il en serait de même de la transaction, faite après le partage consommé, et par laquelle les copartageants trancheraient des difficultés sérieuses auxquelles donnerait lieu l'exécution de l'acte de partage. C'est ce que dit l'art. 888, al. 2, ainsi conçu : « *Mais après le partage, ou l'acte qui en tient lieu, l'action en rescision n'est plus admissible contre la transaction faite sur les difficultés réelles que présentait le premier acte, même quand il n'y aurait pas eu à ce sujet de procès commencé* ». Et cette disposition, qui n'est qu'une conséquence logique et toute simple du principe posé par la première partie de l'article, aurait pu sans danger ne pas être formulée par le législateur. — Notons que, pour que la transaction dont il vient d'être parlé échappe à la rescision pour cause de lésion, il faut qu'elle ait été faite *sans fraude*; c'est l'idée qu'entend exprimer l'art. 888, quand il parle d'une transaction faite *sur des difficultés réelles*. Si donc il apparaissait que les difficultés au sujet desquelles la transaction est survenue sont imaginaires, ou que ces difficultés ont été créées in

tentionnellement par les copartageants dans l'acte de partage en vue de la transaction ultérieure qui devait y mettre fin, le tout dans le but de rendre impossible, contrairement au vœu de la loi, l'exercice de l'action en rescision pour cause de lésion, ou s'il était impossible de séparer la transaction du partage, l'exception formulée par l'art. 888, al. 2, ne s'appliquerait plus, et la transaction, de même que le partage auquel elle se lie, serait rescindable pour cause de lésion de plus du quart. En un mot, la loi déjoue toutes les fraudes, à l'aide desquelles les parties pourraient chercher à soustraire le partage à la rescision pour cause de lésion.

329. Aux termes de l'art. 889 : « L'action [en rescision] n'est pas admise contre une » vente de droits successifs faite sans fraude à l'un des cohéritiers, à ses risques et périls, » par ses autres cohéritiers ou par l'un d'eux ». C'est une exception à la règle posée par l'article précédent, qui déclare rescindable pour cause de lésion tout acte ayant pour objet de faire cesser l'indivision entre cohéritiers encore qu'il ait été qualifié de vente. Une vente de droits successifs faite de cohéritier à cohéritier a pour objet de faire cesser l'indivision, au moins par rapport à celui qui cède son droit ; souvent même elle fera cesser l'indivision par rapport à tous les cohéritiers, auquel cas elle équivaudra à un véritable partage ; et cependant elle ne sera pas rescindable pour cause de lésion. Mais, pour qu'il en soit ainsi, notre article exige trois conditions :

1^o Qu'il s'agisse d'une vente de droits successifs, c'est-à-dire que la vente porte sur le *nomen hereditarium*, sur le droit héréditaire du cédant, biens et dettes, de sorte que l'émolument du cessionnaire sera diminué des dettes comprises dans le droit cédé et dont le montant exact sera souvent ignoré ;

2^o Que la cession ait été faite aux risques et périls du cessionnaire, c'est-à-dire sans aucune garantie de la valeur réelle du droit cédé, de sorte que le cessionnaire n'aura aucune réclamation à élever si les dettes diminuent considérablement son émolument ou l'absorbent. Le cessionnaire prend donc à sa charge l'*incertum aris alieni* : ce qui donne à la cession un caractère aléatoire. C'est surtout par ce côté que la vente de droits successifs diffère des autres ventes équivalentes à partage dont parle l'article précédent, et on comprend qu'à la différence de ces dernières elle échappe à la rescision pour cause de lésion. D'ailleurs il suffit que la vente soit en réalité faite aux risques et périls du cessionnaire ; il n'est pas nécessaire que cette condition soit exprimée dans l'acte de cession.

3^o Que la cession soit faite sans fraude. *Fraus omnia corrumpit*. « Cette décision » n'a lieu, dit Pothier, que lorsque les deux contractants n'étaient pas plus instruits » l'un que l'autre des forces de la succession ». C'est là certainement l'idée que notre article a voulu exprimer par les mots *faite sans fraude*. Si donc il y a fraude, la cession sera rescindable pour cause de lésion conformément au droit commun, sans même qu'il soit nécessaire que le cohéritier qui connaissait exactement la situation ait usé de manœuvres dolosives. Si cette complication se présentait, il n'y aurait plus seulement fraude, mais dol, et la cession de droits successifs deviendrait rescindable indépendamment de toute lésion.

330. Aux termes de l'art. 891 : « Le défendeur à la demande en rescision peut en arrêter le cours et empêcher un nouveau partage, en offrant » et en fournissant au demandeur le supplément de sa portion héréditaire, » soit en numéraire, soit en nature ». Cpr. art. 1681. Disposition qui offre au point de vue pratique des avantages incontestables, la rescision d'un partage étant toujours fort regrettable à raison des conséquences graves qu'elle peut entraîner. Elle se justifie d'ailleurs très facilement ; car le supplément du juste prix fait disparaître la lésion, et par suite la cause de l'action en rescision.

On ne peut pas songer à réparer par le même moyen le vice dont le partage est atteint, quand il est rescindable pour cause de dol ou de violence ; car le préjudice, subi par le cohéritier victime du dol ou de la violence, peut ne pas consister à avoir obtenu un lot moins fort que celui auquel il avait droit, mais un lot composé des biens qui lui conviennent le moins. Aussi faut-il reconnaître que notre article ne serait pas applicable à cette hypothèse, bien qu'il parle d'une manière générale de l'action en rescision ; mais ce n'est pas le seul texte dans lequel cette expression ne désigne que l'action en nullité fondée sur la lésion (voyez notamment art. 1684).

Le supplément à payer par le cohéritier qui veut échapper à la rescision doit être calculé de façon à faire disparaître la lésion. Il doit donc former le complément de la part héréditaire du cohéritier demandeur en rescision, ou en d'autres termes être égal à la différence entre la valeur de la part héréditaire qu'il a obtenue au partage et la valeur de celle qu'il aurait dû obtenir si l'égalité eût été observée. Par où l'on voit que, pour calculer le montant du supplément, de même que pour juger s'il y a eu lésion de plus du quart, il faut se reporter à l'époque du partage et estimer les biens héréditaires d'après leur valeur à cette époque.

Le supplément de la juste part héréditaire du demandeur en rescision doit être payé intégralement. Il ne suffirait pas de payer une somme suffisante pour réduire la lésion au quart tout juste (art. 891).

* Le défendeur à l'action en rescision n'aurait même pas le droit d'opérer à son profit sur le montant du supplément une déduction, analogue à celle que la loi autorise au profit de l'acheteur en cas de rescision de la vente, (art. 1684). Cette déduction, qui a en définitive pour résultat d'autoriser l'acheteur à échapper à la rescision en ne fournissant au vendeur qu'une réparation partielle de la lésion, s'explique par le caractère particulier de la vente qui, étant un acte de spéculation, se prête naturellement à une certaine inégalité entre les contractants ; le législateur n'a pas voulu que l'acheteur, qui a entendu faire une bonne spéculation, fût privé de tout profit. Ces raisons sont sans application au partage, acte de liquidation, auquel doit présider une rigoureuse égalité.

Le supplément peut être payé, soit en numéraire, soit en nature, c'est-à-dire en biens héréditaires (art. 891). Notre législateur a consacré sur ce point comme sur bien d'autres l'opinion de Pothier, contraire à celle de Dumoulin et de Lebrun, qui, poussant peut-être un peu loin les conséquences du principe de l'égalité, enseignaient que le supplément devait toujours être payé en nature.

La loi ne disant pas à qui appartiendra le choix entre le paiement en argent et le paiement en nature, il faut l'accorder au débiteur (arg., art. 1247).

Les biens héréditaires, donnés en paiement du supplément, doivent être estimés d'après leur valeur au moment du paiement. Le défendeur à l'action en rescision pourrait en effet payer une certaine somme d'argent ; s'il se libère en biens héréditaires, il doit donner l'équivalent de cette somme ; il donnerait peut-être plus ou moins, si les biens étaient estimés d'après leur valeur au moment du partage.

* Le défendeur à l'action en rescision peut payer utilement le supplément pendant tout le cours de l'instance. Il le peut aussi lorsque la rescision a été prononcée, si la décision judiciaire n'a pas encore acquis l'autorité définitive de la chose jugée. Le peut-il encore après ? Sur ce point il y a quelque doute. L'affirmative paraît résulter : 1° de ces mots de l'article 891 *et empêcher un nouveau partage*, qui, entendus autrement, constitueraient une redondance inutile des mots qui précèdent : *en arrêter le cours* ; 2° de l'art. 1681, qui autorise l'acheteur à payer le supplément du juste prix après que la rescision a été prononcée ; on ne verrait pas bien la raison de la différence, qui pourrait exister sous ce rapport entre la rescision de la vente et celle du partage ; 3° des motifs de la loi et de la généralité de son texte.

II. De la ratification des partages entachés de nullité.

331. Le partage, nul pour l'une des causes indiquées en cette section, n'est pas un acte inexistant, mais un acte imparfait, vicié. Le vice dont il est atteint peut disparaître par suite d'une confirmation ou ratification émanée de celui auquel appartient l'action en nullité. Cette confirmation ou ratification, qui n'est pas autre chose qu'une renonciation au droit d'exercer l'action en nullité, peut être expresse ou tacite.

332. A. Confirmation ou ratification expresse. Elle doit être faite dans les formes prescrites par l'art. 1338.

Cette fin de non-recevoir, que tout le monde reconnaît applicable à l'action en nullité fondée sur le dol ou sur la violence, doit aussi être admise en ce qui concerne l'action en rescision pour cause de lésion, malgré les quelques dissidences qui se sont produites sur ce point. En effet rationnellement on ne verrait pas pourquoi les partages rescindables pour cause de lésion ne seraient pas susceptibles de ratification expresse. D'ailleurs l'art. 1338, qui autorise la ratification expresse pour les contrats annulables ou rescindables, est conçu dans les termes les plus généraux. *Adde arg.*, art. 1676.

B. Confirmation ou ratification tacite. Elle peut résulter :

a. De l'expiration du délai de dix ans à dater du jour où l'action en nullité a pu être exercée. *Arg.*, art. 1304. Le cohéritier, qui reste dans l'inaction pendant un aussi long délai, est censé avoir renoncé à son droit d'attaquer le partage, et par suite l'avoir ratifié.

b. De l'exécution volontaire du partage (art. 1338, al. 2) : par exemple si le cohéritier, auquel appartient l'action en nullité, a payé la soulte que l'acte de partage met à sa charge. Exécuter volontairement le partage, c'est l'approuver tacitement. Et toutefois l'exécution volontaire n'emporte ratification tacite qu'autant qu'elle est survenue à un moment où le cohéritier avait connaissance de la nullité dont le partage était atteint ; car il ne peut pas renoncer bien évidemment à une cause de nullité qu'il ignore.

Cette fin de non-recevoir s'applique à l'action en rescision pour cause de lésion comme à l'action en nullité pour cause de dol ou de violence. Le contraire ne peut être soutenu que par ceux qui admettent l'impossibilité d'une ratification expresse pour les partages entachés de lésion.

c. De l'aliénation que fait le cohéritier auquel appartient l'action en nullité de tout ou partie des objets compris dans son lot. — L'art. 892 dit à ce sujet : « Le cohéritier qui a aliéné son lot en tout ou en partie, n'est plus recevable à intenter l'action en rescision pour dol ou violence, si l'aliénation qu'il a faite est postérieure à la découverte du dol, ou à la cessation de la violence ».

On a donné une fausse explication de ce texte en disant que l'aliénation, faite dans les conditions qu'il détermine, constitue une *exécution volontaire* du partage. Un cohéritier exécute volontairement le partage en remplissant les obligations qu'il lui impose, par exemple en payant la soulte dont il a été chargé, mais non en aliénant les objets mis dans son lot. Nous avons ici un cas particulier de ratification tacite, tout différent de l'exécution volontaire et que le législateur devait mentionner pour qu'il pût être admis ; il a considéré à juste titre le cohéritier, qui aliène tout ou partie des biens compris dans son lot après la cessation du dol ou la découverte de la violence, comme ratifiant le partage, puisqu'il se comporte comme un propriétaire incommutable. Au surplus, si l'aliénation dont parle l'art. 892 constituait une exécution volontaire du partage, sa disposition serait inutile en présence de l'art. 1338.

Ainsi qu'on vient de le voir, l'art. 892 déroge au droit commun. La fin de non-recevoir qu'il établit ne devrait donc pas être étendue à l'action en rescision pour cause de lésion ; car la loi ne parle que de l'action en rescision *pour dol ou violence*. *Exceptio est strictissimæ interpretationis*. La question toutefois est controversée.

D'autre part, les motifs, sur lesquels est fondée notre disposition, commandent d'en restreindre l'application au cas d'aliénation *volontaire*. Comment pourrait-on voir une ratification tacite du partage dans l'expropriation forcée, que subit l'héritier auquel appartient l'action en nullité ?

III. Effets de la rescision prononcée.

334. La rescision, une fois prononcée, remet en principe toutes choses au même état que si le partage annulé n'avait jamais existé. Cette règle reçoit son application soit entre les cohéritiers soit à l'égard des tiers.

Entre les cohéritiers. L'indivision est donc rétablie, et un nouveau partage devient nécessaire ; c'est précisément pour l'obtenir qu'on fait rescinder le premier partage.

Le nouveau partage n'étant possible qu'avec le concours de tous les cohéritiers, on doit en conclure que l'action en rescision doit être dirigée contre eux tous ; car, si un seul d'entre eux n'était pas partie à l'instance en rescision, le jugement qui rescinderait le partage n'aurait pas par rapport à lui l'autorité de la chose jugée (arg., art. 4351) ; légalement le premier partage ne serait pas rescindé à son égard, et on ne pourrait pas le forcer à concourir au nouveau.

A l'égard des tiers. D'où il résulte que les aliénations et les droits réels, consentis par un héritier sur un immeuble mis dans son lot, s'évanouissent, si par le résultat du nouveau partage cet immeuble tombe dans le lot d'un autre héritier. *Arg.*, art. 883, 1183, 1681, 2125.