

Note – La lésion d'un partage transactionnel : échec et mat !

Introduction

1. Rappel des faits et de la procédure – Les faits de la cause peuvent être résumés comme suit.

À la suite du décès de leur mère, le 5 juin 1980, les héritiers (en l'occurrence, les enfants¹) concluent, le 28 mai 1990, une convention sous seing privé dénommée « transaction » par laquelle l'indivision prend fin et qui vise, en outre, à mettre un terme à toutes les contestations et à éviter une longue procédure de liquidation judiciaire.

Aux termes de cette convention, l'un des héritiers (le demandeur en cassation dans l'arrêt annoté) reprend tous les actifs et passifs de la succession et du patrimoine commun (dissous), et garantit, en contrepartie, ses cohéritiers contre tout recours des créanciers. De même, il s'engage à payer à chacune des parties une somme déterminée (5 500 000 BEF).

Deux des cohéritiers (les 1^{er} et 2^e défendeurs en cassation) refusent de passer l'acte authentique portant réitération de la transaction sous seing privé. Ils excipent, à cet égard, de la nullité de la transaction pour vices de consentement (erreur, dol et lésion). La Cour d'appel de Gand refuse de faire droit à leurs prétentions. Elle est, toutefois, censurée par la Cour de cassation dans un arrêt du 11 mai 2000.

L'affaire est renvoyée devant la Cour d'appel d'Anvers qui impose aux premier et deuxième défendeurs de passer l'acte authentique. Cette décision est également cassée (mais pour d'autres raisons) par la Haute juridiction dans un arrêt du 22 octobre 2009.

La cause est finalement renvoyée devant la Cour d'appel de Bruxelles qui rend la décision du 30 juin 2015. Un pourvoi en cassation est introduit contre celle-ci, ce qui donne lieu à l'arrêt de la Cour de cassation du 3 avril 2017 (l'arrêt annoté).

2. La décision attaquée – La Cour d'appel de Bruxelles se démarque de ses homologues (d'Anvers et de Gand) en ce qu'elle fait droit à l'annulation pour cause de lésion alors que la convention sous seing privé pouvait, *in casu*, être analysée en une véritable transaction qui contenait des concessions réciproques.

La difficulté en la matière provient de l'antinomie – apparente – entre les dispositions du Code civil relatives au partage et celles qui traitent du contrat de transaction (art. 2044 et s. C. civ.).

Ainsi, l'article 887, al. 2, du Code civil prévoit que le partage peut être rescindé en cas de lésion de plus du quart. L'article 888, al. 1^{er}, du même Code dispose que : « [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 et de transaction, ou de toute autre manière [...] » (nous soulignons).

En revanche, aux termes de l'article 2052, al. 2, du Code civil, les transactions ne peuvent être attaquées pour cause de lésion.

Selon la Cour d'appel de Bruxelles, les articles 887 et 888 priment l'article 2052 du Code civil, même si le partage est conclu, en l'espèce, sous la forme d'une véritable transaction : « *De artikelen 887 en 888 van het Burgerlijk Wetboek primeren dus op artikel 2052 van het Burgerlijk Wetboek wat de vernietiging wegens benadeling betreft, van een overeenkomst van verdeling in de vorm van een reële dading* ».

Les juges du fond semblent ainsi ouvrir la porte à la rescision pour lésion de plus du quart, bien que le partage soit réellement transactionnel. Le vice de consentement, qui est effectivement constaté *in casu*, entraîne dès lors l'anéantissement du contrat. La Cour considère que la transaction, conclue en l'espèce dans le cadre d'un partage judiciaire, doit être rattachée à un « pouvoir de juridiction contentieuse » (« *gedingbeslissende rechtsmacht* »). Partant, elle estime que la situation qui lui est soumise n'est pas du tout comparable à des « actes de juridiction gracieuse ou volontaire » (« *willige rechtsmacht* »), tels que les conventions préalables à divorce par consentement mutuel ou le partage qui intervient à l'occasion d'une modification du contrat de mariage, lesquels excluent une action en rescision pour lésion. Dans la mesure où la juridiction estime que la Constitution (en l'occurrence le principe d'égalité et de non-discrimination) n'est manifestement pas violée, elle n'est pas tenue de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

3. Le pourvoi et la décision de la Cour de cassation – Dans son pourvoi, le demandeur fait valoir que l'action en rescision pour lésion ne doit être ouverte qu'à l'égard du partage faussement transactionnel, c'est-à-dire celui qui n'a de transactionnel que le nom. À l'inverse s'il s'agit d'une transaction véritable (impliquant des concessions réciproques), l'acte ne peut être attaqué pour cause de lésion, conformément à l'article 2052, al. 2, du Code civil.

En l'espèce, le demandeur en cassation reproche à la décision attaquée d'avoir appliqué la lésion à un partage réellement transactionnel.

Le moyen emporte la conviction de la Haute juridiction, laquelle casse la décision attaquée. Après un rappel du contenu des articles 887-888, 2044 et 2052,

1. Le conjoint survivant avait renoncé à ses droits au profit de l'un des enfants (demandeur en cassation).

du Code civil, la Cour dit pour droit : « *Il ressort de la combinaison de ces dispositions qu'un indivisaire peut s'opposer, pour cause de lésion de plus du quart, à un partage qualifié à tort de transaction, mais que cette possibilité n'est pas offerte en cas de véritable transaction, à savoir un contrat synallagmatique par lequel les parties font des concessions réciproques afin de faire cesser l'indivision. La Cour revient ainsi sur sa jurisprudence antérieure* ».

4. Plan et objet du commentaire – Il convient, dans un premier temps, de poser tous les jalons qui permettront d'apprécier l'arrêt annoté. Ainsi, nous rappellerons les caractéristiques essentielles de la notion de transaction (telle que visée aux articles 2044 et s. du Code civil), ce qui nous permettra de préciser l'enjeu de la question qui a été soumise à la Cour de cassation depuis plus de deux siècles et de retracer brièvement la jurisprudence de la Haute juridiction (I). Nous examinerons, dans un deuxième temps, les arguments qui ont pu motiver le revirement de jurisprudence, explicitement souligné par la Haute juridiction², et que la doctrine appelait d'ailleurs de ses vœux (II). Dans un troisième temps, nous mettrons en perspective la décision annotée avec, d'une part, la solution retenue en droit français et, d'autre part, la récente réforme du droit – belge – des successions et libéralités (III).

I. Quelques jalons... en vue d'apprécier l'arrêt annoté

5. Le contrat de transaction – La transaction peut être définie comme le contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître³, en procédant à des concessions réciproques⁴.

La doctrine⁵ attache traditionnellement à la transaction les éléments constitutifs suivants : 1) l'existence d'un contrat à titre onéreux, 2) un litige né ou à naître, 3) la commune intention des parties de mettre fin au litige ou de le prévenir, 4) les concessions réciproques. Développons brièvement certaines de ces conditions.

La transaction suppose l'existence d'une « contestation » ou encore d'un « litige », c'est-à-dire « *une opposition d'intérêts qui relève du domaine juridique et qui se manifeste par des prétentions contraires à propos d'un même objet* »⁶. Il importe peu qu'un procès soit engagé ou non. En d'autres termes, pour qu'il y ait transaction, il faut une discordance de point de vue ou une divergence d'opinion entre les parties, que ce soit sur un point de fait, une question de droit, une situation d'ensemble ou un aspect déterminé de cette situation d'ensemble⁷.

La transaction a pour but de mettre fin à un litige. En concluant pareille convention, les parties vident la contestation et s'engagent à ne plus la faire renaître. Elles ne peuvent dès lors introduire une action en justice ou poursuivre une procédure existante, relative au litige réglé par la transaction⁸.

L'exigence de concessions mutuelles ou réciproques impose que chacune des parties renonce à des « droits, actions ou prétentions »⁹. Ces concessions ne doivent pas nécessairement être d'égale valeur ou de même importance¹⁰.

Conformément à l'article 2052, al. 1^{er}, du Code civil, « *les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort* »¹¹. La formulation de cette disposition prête le flanc à la critique¹². Ainsi G. Closset-Marchal¹³ a écrit récemment que « *la transaction n'a ni l'autorité de la chose jugée, ni, a fortiori, l'autorité d'un jugement rendu en dernier ressort. Elle a une autorité de chose décidée entre parties, ouverte aux voies de nullité* ». En réalité, l'article 2052, al. 1^{er}, n'a pas d'autre portée que d'affirmer le caractère obligatoire de la convention de transaction (cf. art. 1134, al. 1^{er}, du Code civil)¹⁴.

6. Le partage – Le partage est l'acte qui met fin à l'indivision par l'attribution à chacun des indivisaires – en fonction de sa part dans la propriété – de droits exclusifs sur une portion des biens indivis. Il n'implique pas, en soi, des concessions réciproques, sauf

2. Cf. « *La Cour revient ainsi sur sa jurisprudence antérieure* ». Voir également I. VEROUGSTRAETE, « Les revirements de la Cour de cassation », note sous Cass., 12 juin 2015, *J.T.*, 2016, p. 453.
3. Cf. art. 2044 C. civ.
4. Voir notamment Cass., 10 novembre 2016, C.16.0142.F ; Cass., 19 mars 2012, n° C.10.0645.F, *R.C.J.B.*, 2014, p. 651, note R. JAFFERALLI ; Cass., 18 janvier 2008, *Pas.*, 2008, p. 146 ; Cass., 31 octobre 2005, *Pas.*, 2005, p. 2084 ; Cass., 19 septembre 2001, *Pas.*, 2001, p. 1420 ; Gand, 11 mars 2013, *R.G.D.C.*, 2016, p. 179 ; Civ. Anvers (6^e ch. B), 28 octobre 2013, *R.W.*, 2016-2017, p. 234.
5. J. DE GAVRE, *Le contrat de transaction en droit civil et en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Bruylant, 1967, pp. 21 et s. ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, Tome V, *Les principaux contrats usuels (Deuxième partie). Les biens (Première partie)*, Bruxelles, Bruylant, 1975, pp. 479 à 529 ; P. MARCHAL, « La transaction », *Rép. not.*, Tome IX, Livre X, Bruxelles, Larcier, 2013, 161 p. ; F. Glansdorff et E. Van den Haute, *Traité de droit civil belge*, t. III, *Les contrats*, vol. 4, Mandat, prêt, dépôt, transaction, les contrats aléatoires, coll. « De Page », Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 407 et s. ; B. TILLEMANN, I. CLAEYS, CH. COUDRON et K. LOONTJENS, *Dating*, col. A.P.R., Antwerpen, Kluwer, 2000, 563 p. ; B. DE CONINCK, « La transaction », *Les contrats spéciaux : chronique de jurisprudence (1996-2000)*, coll. Dossiers du J.T., vol. 34, Bruxelles, Larcier, 2002, pp. 191 à 222.
6. P. MARCHAL, *op. cit.*, *Rép. not.*, t. IX, Liv. X, 2013, p. 31, n° 7. Voir également B. TILLEMANN, I. CLAEYS, CH. COUDRON et K. LOONTJENS, *op. cit.*, 2000, pp. 25 à 30, spéc. n° 64 ; J. DE GAVRE, *op. cit.*, 1967, pp. 31 et s.

7. B. SINDIC, « Le contrat de transaction. De la remise en cause du contrat de transaction par une des parties et de l'intérêt des discussions de qualification de ce contrat à cet égard », *Droit des contrats*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, p. 58, n° 10.
8. La transaction fait naître « l'exception de transaction » qui est classiquement analysée comme une fin de non-recevoir (voir P. MARCHAL, *op. cit.*, *Rép. not.*, t. IX, Liv. X, 2013, p. 123, n° 94 ; B. TILLEMANN, I. CLAEYS, CH. COUDRON et K. LOONTJENS, *op. cit.*, 2000, pp. 426 et 427, n° 879). Une minorité de la doctrine et de la jurisprudence semble toutefois estimer que ladite exception constitue une défense au fond (voir J.P. Roulers, 28 avril 2011, *R.W.*, 2012-2013, p. 838).
9. Cf. art. 2048 C. civ.
10. Voir P. MARCHAL, *op. cit.*, *Rép. not.*, t. IX, Liv. X, 2013, p. 32, n° 10 ; Mons, 15 septembre 1998, *J.T.*, 1999, p. 110.
11. Cf. Cass., 10 novembre 2016, n° C.16.0142.F.
12. Voir H. DE PAGE, *op. cit.*, tome V, 1975, pp. 507 et 508, n° 511 ; P.A. FORIERS, « Aspects du contrat de transaction et du règlement transactionnel », *Les contrats spéciaux*, coll. CUP, Bruxelles, Larcier, 1999, p. 149, n° 25 (qui parle de formulation « peu heureuse » de l'art. 2052 du Code civil).
13. Voir G. CLOSSET-MARCHAL, « La transaction civile met-elle fin au litige ? », note sous Bruxelles, 10 octobre 2014, *R.G.D.C.*, 2017, p. 418, n° 7.
14. F. Glansdorff et E. Van den Haute, *op. cit.*, 2017, pp. 450 et 451, n° 389.

dans l'hypothèse d'une « transaction-partage » (ou partage transactionnel). Cette expression désigne, en effet, l'acte « hybride »¹⁵ qui tient à la fois de la transaction (et qui implique à ce titre des concessions réciproques) et du partage (en ce sens qu'il met fin à l'indivision).

7. La question examinée par l'arrêt annoté – En réalité, c'est à l'égard de la « transaction-partage » que se pose le « dilemme »¹⁶ posé par les articles 887-888 et 2052¹⁷ du Code civil. Le partage (réellement) transactionnel, qui met fin à l'indivision¹⁸, est-il rescindable pour cause de lésion à l'instar de tout partage¹⁹ ou bien ne l'est-il pas, en tant que transaction²⁰ ? Cette question revient à s'interroger sur la portée de l'article 888 du Code civil, aux termes duquel l'action en rescision est admise contre tout acte qui a pour effet de faire cesser l'indivision, encore qu'il fût qualifié de transaction. Cette disposition ne s'applique-t-elle qu'au partage *faussement qualifié* de transaction (conception restrictive) ou vise-t-elle aussi la transaction véritable qui a également mis fin à l'indivision (conception extensive) ?

Cette question a fait couler beaucoup d'encre en doctrine dès lors que la jurisprudence de la Cour de cassation est, pour le moins, empreinte d'hésitations.

8. Jurisprudence (antérieure) de la Cour de cassation – Dans un premier temps, la Cour de cassation a adhéré à la conception restrictive. Ainsi, dans un arrêt du 7 décembre 1829²¹ (encore sous la période hollandaise), elle l'exprime en des termes particulièrement nets : « *cette disposition [l'article 888 du Code civil] ne doit néanmoins s'entendre que d'une transaction simulée faite sous de faux prétextes, pour déguiser ainsi, sous la dénomination de transaction, un véritable partage [...] et bien certainement pas d'une transaction réelle, qui est faite sur des difficultés véritables et importantes, pour faire cesser une contestation née [...]* ». La Cour a confirmé sa jurisprudence par un arrêt du 10 juillet 1862²² : la rescision pour lésion n'est applicable que lorsque les parties ont qualifié faussement de transaction « *l'acte qui n'a d'autre objet que de faire cesser l'indivision* ».

C'est dans le courant des années 40' (du XX^e siècle) que la Haute juridiction a modifié sa position sur la

question. Ainsi dans un arrêt du 21 octobre 1943²³, la Cour considère « *qu'au sens de l'article 888 du Code civil, l'action en rescision est ouverte contre tout acte à titre onéreux qui, par sa nature intrinsèque fait cesser l'indivision entre des cohéritiers, encore qu'à d'autres égards, cet acte puisse comporter une qualification étrangère à la notion de pareil effet ; qu'en ce qui concerne les transactions, le Code, pour préciser la portée de cette règle, énonce en l'alinéa 2 de l'article 888 que, toutefois, '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'* » (nous soulignons). La Cour paraît ainsi souscrire à la théorie de l'interprétation extensive, en se fondant sur un argument exégétique, déduit de l'article 888, al. 2, du Code civil : si cette disposition écarte l'action en rescision contre une transaction particulière, à savoir celle qui est postérieure au partage, il faut admettre pareille sanction à l'endroit d'une transaction-partage en général, c'est-à-dire à l'égard d'une transaction qui opère en elle-même la sortie d'indivision²⁴. La Cour énonce d'ailleurs que l'art. 888, al. 2, *précise la portée de la règle* (à savoir le « principe » de la rescision pour lésion, qui serait contenu à l'art. 888, al. 1^{er}, du Code civil). En ce sens, « l'acte qui en tient lieu », visé à l'article 888, al. 2, du Code civil désignerait « *l'acte qui a les effets d'un partage quoiqu'il puisse recevoir une autre qualification légale* »²⁵ (par exemple, la qualification de transaction).

Dans un arrêt du 21 novembre 1946²⁶, la Cour s'est à nouveau prononcée en faveur de la conception extensive : « *Attendu que l'égalité des lots étant de l'essence même de cette opération, il importait que le législateur prît les mesures qu'il estimait propres à assurer tout au moins dans une mesure raisonnable le respect de cette égalité à l'égard de tous les cohéritiers. [...] Attendu qu'il résulte de ces considérations que le but que s'est proposé le législateur ne serait pas atteint, si, la sortie d'indivision étant réalisée même sous la forme d'une véritable transaction, l'action en rescision était refusée au copartageant lésé* ». En d'autres termes, selon la Cour, le législateur aurait voulu consacrer la primauté du principe d'égalité, au cœur du partage²⁷, sur l'idée de stabilité de la transaction.

15. Cf. J. DE GAVRE, *Le contrat de transaction en droit civil et en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Bruylant, 1967, p. 116, n° 81.

16. Voir F. GLANSDORFF, « Transaction n'est point partage », note sous Cass. (1^{re} ch.), 3 avril 2017, *J.T.*, 2017, p. 350 (la revue mentionne erronément la date du 2 avril 2017).

17. L'art. 2052, al. 2, du Code civil, en ce qu'il prévoit que la transaction ne peut être attaquée pour cause de lésion, ne constitue en réalité qu'un rappel du droit commun des obligations exprimé à l'art. 1118 du Code civil. Voir également N. PORTUGAELS, « Vernietiging van een dading die een einde maakt aan een onverdeeldheid wegens benadeling voor meer dan een vierde: tussen rechtszekerheid en rechtsbescherming », *N.F.M.*, 2017/6, p. 166, n° 11.

18. La question de l'application de la lésion ne se pose pas lorsque la transaction précède ou suit le partage. En effet, dans le premier cas, la transaction ne met pas fin à l'indivision : elle est donc régie par l'art. 2052 du Code civil. Le second cas est, quant à lui, réglé par l'art. 888, al. 2, du Code civil, qui semble exclure l'action en rescision à une transaction véritable,

mais postérieure au partage (voir H. DE PAGE et R. DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IX, Les successions, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1974, p. 1049, n° 1474).

19. Cf. art. 887 et 888 C. civ.

20. Cf. art. 2052, al. 2, C. civ.

21. Cass., 7 décembre 1829, *Pas.*, 1829, I, pp. 316 et 317.

22. Cass., 10 juillet 1862, *Pas.*, 1862, I, pp. 289 et s., spéc. p. 298.

23. Cass., 21 octobre 1943, *Pas.*, 1944, I, p. 18.

24. Voir R.H., note sous Cass., 21 octobre 1943, *Pas.*, 1944, I, p. 19.

25. Voir également M. le Premier av. gén. Hayoit de Termicourt, concl. avant Cass., 21 novembre 1946, *J.T.*, 1947, pp. 68 et s., spéc. p. 69, qui se rallie à la conception extensive en prenant appui sur l'alinéa 2 de l'article 888 du Code civil.

26. Cass., 21 novembre 1946, *Pas.*, 1946, I, p. 435, *R.C.J.B.*, 1947, p. 96 et note P. PIET.

27. Voir également R.H., note sous Cass., 21 octobre 1943, *Pas.*, 1944, I, p. 19 qui convoque la célèbre formule « l'égalité est l'âme du partage ».

Comme le laissait entendre P. PIRET, la « *paix des familles* », à laquelle contribue l'exclusion de la lésion, ne pourrait être atteinte « *qu'en sacrifiant les intérêts individuels de l'un des indivisaires* »²⁸.

En dépit des nombreuses critiques que le revirement de jurisprudence (opéré dans le courant des années 40') a suscitées (la majorité de la doctrine appelant de ses vœux un retour à la solution antérieure), la Cour campe sur sa position et retient, une fois de plus, dans un arrêt du 28 janvier 2010²⁹, une interprétation extensive de l'article 888 du Code civil. En l'espèce, la Cour casse la décision attaquée qui a refusé d'annuler un partage réellement transactionnel pour cause de lésion. La Cour décide, en effet, qu'« *un cohéritier peut critiquer pour cause de lésion de plus du quart une transaction qui a pour objectif de faire cesser l'indivision* », sans distinguer selon que la transaction soit véritable ou non³⁰.

L'on relèvera le beau chiasme entre, d'une part, la décision attaquée et l'arrêt de la Haute juridiction du 28 janvier 2010 et, d'autre part, l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles qui a donné lieu à l'arrêt annoté. Comme on l'a exposé ci-dessus, la Cour a, par son arrêt du 3 avril 2017, modifié à nouveau sa jurisprudence puisqu'elle se rallie finalement à la conception restrictive : l'action en rescision pour cause de lésion ne peut être admise qu'à l'égard des partages « faussement » transactionnels.

II. Arguments en faveur de la solution consacrée par l'arrêt annoté

9. Introduction – L'interprétation extensive tendant à admettre la lésion en présence d'un partage réellement transactionnel, de même que les arrêts de la Cour de cassation qui se rallient à ce courant, ont été critiqués par une majorité de la doctrine moderne³¹.

Compte tenu de l'objet limité de la présente note, nous ne pouvons donner qu'une vue synthétique des différents arguments émis par les auteurs à l'encontre de la conception extensive.

Tout d'abord, nous verrons que les travaux préparatoires du Code civil ne permettent pas de déterminer la conception – extensive ou restrictive – qu'il y a lieu de retenir (A).

Ensuite, nous exposerons que la primauté de la conception restrictive résulte d'un double mouvement : affaiblissement du « principe » d'égalité dans le partage et renforcement de l'importance accordée à la stabilité des conventions (B).

Enfin, l'hypothèse de « partage » traitée dans l'arrêt annoté sera comparée à des situations voisines (C).

A. Premier argument : rejet de l'interprétation exégétique de l'article 888 du Code civil

10. Lacunes des travaux préparatoires du Code civil – L'on relèvera, tout d'abord, que les travaux préparatoires du Code civil ne fournissent aucun argument décisif en faveur de l'une ou l'autre thèse (extensive ou restrictive). Les discussions lors de la séance du Conseil d'État du 23 nivôse an XI font état d'opinions opposées sur la question de l'admissibilité de l'action en rescision à l'égard d'un partage transactionnel. Ainsi, selon Tronchet, il faut permettre aux copartageants « *d'étouffer leurs contestations* » par la voie d'une transaction (sans que celle-ci ne puisse être attaquée pour cause de lésion). En d'autres termes, il défend la conception restrictive. À l'inverse, Treilhard craint que les parties « *supposent des difficultés imaginaires, pour donner à leur acte le privilège des transactions* », de sorte que tous les partages – même ceux qui sont réellement transactionnels – devraient être susceptibles de rescision pour cause de lésion (thèse extensive). Toutefois le Conseil d'État ne tranche pas la controverse et renvoie l'article en cause à la section de législation du Tribunat³². La disposition (qui correspond à l'actuel article 888 du Code civil) a été votée ensuite sans subir aucune modification.

11. Portée de l'article 888 du Code civil – Comme nous l'avons noté *supra*³³, certains auteurs prétendent que l'alinéa 2 de l'article 888 du Code civil, qui excepte *certaines* transactions de l'action en rescision,

28. R. PIRET, note sous Cass., 21 novembre 1946, *R.C.J.B.*, 1947, pp. 99 à 112, spéc. p. 105.

29. Cass., 28 janvier 2010, *Pas.*, 2010, p. 278, *Rec. gén. enr. not.*, 2012, p. 345, note E. BEGUIN, *Rev. not. belge*, 2012, p. 484, note H. CASMAN.

30. La cause est ainsi renvoyée devant la Cour d'appel de Bruxelles (voir Bruxelles, 23 décembre 2013, *T. Not.*, 2014, p. 650).

31. Voir notamment en faveur d'une conception restrictive : E. BEGUIN, « Un partage transactionnel peut-il être attaqué pour cause de lésion ? », obs. sous Cass. 28 janvier 2010, *Rec. gén. enr. not.*, 2012/8, n° 26.417, p. 347 ; H. CASMAN, « Le partage transactionnel, stable ou égalitaire avant tout », *Rev. not. belge*, 2012, pp. 406 et s. ; J. DE GAVRE, *op. cit.*, 1967, p. 126, n° 86 ; P. DELNOY, « Chronique de jurisprudence. Les successions », *J.T.*, 1990, p. 95 ; M. PUELINCKX-COENE, I. VERHAERT, N. GEELHAND et J. VERSTRAETE, « Overzicht van rechtspraak. Erfenissen (1988-1995) », *T.P.R.*, 1997, pp. 311 à 313, spéc. n° 212 ; M. PUELINCKX-COENE, I. VERHAERT, N. GEELHAND, J. VERSTRAETE et R. BARBAIX, « Overzicht van rechtspraak. Erfenissen (1996-2004) », *T.P.R.*, 2005, pp. 635 à 637, n° 281 ; W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH et K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*,

2^e éd., Antwerpen, Oxford, Intersentia, 2010, pp. 1139 et 1140, n° 2247 ; R. SABBAH, « Le partage transactionnel », *R.G.D.C.*, 2009, pp. 76 à 86 ; J. VERSTRAETE, « Levende fossielen in ons familiaal vermogensrecht », *Liber amicorum Hélène Casman*, Antwerpen, Cambridge, Intersentia, 2013, pp. 516 à 518 ; M. VAN QUICKENBORNE et R. DEKKERS, « Examen de jurisprudence (1965 à 1972) – Les successions et les libéralités », *R.C.J.B.*, 1975, pp. 201 à 204, spéc. p. 203, n° 162. *Contra* : M. le Premier av. gén. Hayoit de Termicourt, concl. avant Cass., 21 novembre 1946, *J.T.*, 1947, pp. 68 et s., spéc. p. 69 ; F. LAURENT, *Principes de droit civil*, t. X, Bruxelles, Paris, 1874, pp. 516 à 525 (voir également les auteurs cités par B. TILLEMANS, I. CLAEYS, CH. COUDRON et K. LOONTJENS, *op. cit.*, 2000, pp. 245 et 246, n° 509 ainsi que les références reprises dans le pourvoi en cassation (dans le cadre de l'arrêt annoté), p. 17, lignes 576 à 586).

32. Voir les discussions lors de la Séance du Conseil d'État du 23 nivôse an XI (cf. LOCRE, *Législation civile, commerciale et criminelle de la France*, t. V, Bruxelles, 1836, p. 75, n° 33).

33. Voir *supra*, n° 8, spéc. note 23 (interprétation exégétique déduite de l'art. 888, al. 2, C. civ.).



marquerait la volonté du législateur d'inclure les véritables transactions dans le champ d'application de l'alinéa premier de cette disposition³⁴. La « genèse mouvementée »³⁵ de l'article 888 du Code civil nous invite toutefois à accueillir une telle interprétation – exégétique – avec la plus grande réserve³⁶. En réalité, le partage transactionnel n'est pas visé par ce texte³⁷ : l'alinéa premier traite du partage véritable (faussement transactionnel) et l'alinéa second porte sur la transaction réelle dissociée du partage et postérieure à lui³⁸. On peut, dès lors, supposer que si l'article 888 avait vocation à résoudre la question de l'admissibilité de la lésion à l'égard d'un partage réellement transactionnel, le législateur n'aurait pas manqué de le préciser dans les travaux préparatoires, d'autant qu'il connaissait les discussions que la disposition suscitait³⁹.

Les tenants de la conception restrictive pointeront du reste que les articles 887 et 888 du Code civil ont été adoptés à la suite du rapport de Chabot au Tribunal (ce qui pourrait donner à penser que l'opinion de cet auteur doit faire autorité en la matière). Or, si ledit rapport n'est guère éclairant sur la question que nous examinons, force est de constater que, dans d'autres écrits, le commentateur se prononce explicitement en faveur de la thèse restrictive⁴⁰.

B. Deuxième argument : recomposition de la hiérarchie entre les principes d'égalité dans le partage et de stabilité des transactions

12. Un double mouvement – En outre, il est piquant de constater que les auteurs sont majoritairement enclins à faire prévaloir le principe de la stabilité des conventions sur celui de l'égalité entre les copartageants. Cette hiérarchie entre les deux règles tranche avec celle retenue par la Cour de cassation dans son arrêt du 21 novembre 1946. Elle résulte d'un double mouvement : l'affaiblissement du principe d'égalité et le renforcement de la règle de stabilité des transactions.

13. Affaiblissement du principe d'égalité (dans le partage) – En effet, les auteurs ont, d'une part, tenté de démontrer que l'égalité ne procède pas de l'essence du partage, mais seulement de sa nature⁴¹. Des dérogations apparaissent dès lors possibles, notamment en vue de respecter des principes contradictoires qui revêtent une valeur plus absolue (tels que le principe de stabilité de la transaction). Par ailleurs, diverses circonstances peuvent justifier l'attribution de lots inégaux entre les copartageants. L'on pense, par exemple, à la situation du cohéritier qui, en raison d'un accident ou pour des motifs médicaux, n'a pas bénéficié des mêmes chances que les autres, de sorte qu'il apparaît raisonnable d'en tenir compte lors du partage⁴².

14. Renforcement du principe de stabilité des transactions – D'autre part, la doctrine entend souligner l'importance du principe de stabilité dans le cadre d'une transaction : « *Stabiliteit maakt inderdaad een essentieel kenmerk van de dading uit. Door een dading af te sluiten wensen de partijen een einde te maken aan geschil zonder dit aan de rechter voor te leggen. Hun bedoeling bestaat er precies in hun geschil bij de rechter weg te houden. Noch de partijen zelf, noch de maatschappij in het algemeen, noch justitie in het bijzonder hebben er belang bij dat dadingen kunnen worden aangevochten wegens benadeling* »⁴³ (nous soulignons).

Le raisonnement qui sous-tend pareille assertion, peut être structuré en trois temps.

Primo, le principe de stabilité participe de l'essence même du contrat de transaction (alors que l'égalité ne relève que de la nature du partage).

Secundo, les parties qui concluent une transaction ont décidé de mettre un point final à leur différend. Le respect dû à la volonté des parties⁴⁴ impose de favoriser la règle de stabilité à celle d'égalité.

34. Voir M. le Premier av. gén. Hayoit de Termicourt, concl. avant Cass., 21 novembre 1946, *J.T.*, 1947, p. 69 : « Et c'est bien cette interprétation que confirme l'alinéa 2 de l'article 888, lorsqu'il vise 'l'acte de partage ou l'acte qui en tient lieu'. 'L'acte qui en tient lieu' ce n'est point là un acte simulé, mais un acte qui a les effets d'un partage, quoiqu'il puisse recevoir une autre qualification légale » (souligné par l'auteur).
35. Voir J. DE GAVRE, *op. cit.*, 1967, p. 126, n° 86.
36. Voir notamment H. DE PAGE et R. DEKKERS, *op. cit.*, t. IX, 1974, p. 1050, n° 1474 ; R. DILLEMANS, M. PUELINCKX-COENE et J. VERSTRAETE, « Overzicht van rechtspraak – Erfenissen (1968-1977) », *T.P.R.*, 1978, p. 106, n° 25.
37. Voir M. VAN QUICKENBORNE et R. DEKKERS, « Examen de jurisprudence (1965 à 1972) – Les successions et les libéralités », *R.C.J.B.*, 1975, p. 202, n° 161.
38. Pour une analyse des travaux préparatoires, voir J. DE GAVRE, *op. cit.*, 1967, pp. 120 et 121 et p. 126, n° 86 ; R. SABBAAH, *op. cit.*, *R.G.D.C.*, 2009, p. 81, n° 12 ; H. DE PAGE et R. DEKKERS, *op. cit.*, t. IX, 1974, p. 1049, n° 1474 ; R. PIET, *op. cit.*, *R.C.J.B.*, 1947, pp. 100 et 101.
39. Voir H. DE PAGE et R. DEKKERS, *op. cit.*, t. IX, 1974, p. 1049, n° 1474 ; J. DE GAVRE, *op. cit.*, 1967, p. 121.
40. G.-A. CHABOT DE L'ALLIER, *Commentaire sur la loi des successions*, 5^e éd., t. III, Paris, 1818, p. 710 : « Il [le législateur] a bien voulu que, lorsqu'il ne s'agit entre cohéritiers que de procéder à un partage, il ne fût pas permis en déguisant la nature de l'acte et en lui donnant la couleur et la forme d'une transaction, de le soustraire à l'action en rescision pour cause de lésion ; mais il n'a pas entendu

que, dans le cas où une transaction aurait été nécessaire et réelle, l'acte qui la contient [...] dût être regardé comme n'étant qu'un simple partage ».

41. Voir notamment R. SABBAAH, *op. cit.*, *R.G.D.C.*, 2009, pp. 83 et 84 ; H. CASMAN, « Le partage transactionnel, stable ou égalitaire avant tout », *Rev. not. belge*, 2012, p. 419.
42. Cf. les griefs du demandeur en cassation dans le cadre de l'arrêt annoté (voir le pourvoi joint à l'arrêt sur le site www.juridat.be, « eerste onderdeel », p. 19, lignes 655 à 662). Voy. ég. S. Mosselmans, « Enkel gesimuleerde dadingen tot verdeling zijn vatbaar voor vernietiging wegens benadeling voor meer dan een vierde », note sous Cass., 3 avril 2017, *T. Fam.*, 2017/7, p. 186, n° 7.
43. Cf. les griefs du demandeur en cassation dans le cadre de l'arrêt annoté (voir le pourvoi joint à l'arrêt sur le site www.juridat.be, « eerste onderdeel », p. 19, lignes 669 à 680).
44. Voir également H. DE PAGE et R. DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IX, Les successions, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1974, p. 1048, n° 1474 : « Quand les opérations du partage s'avèrent longues, embrouillées, complexes, coûteuses, et que les parties transigent vraiment 'pour en finir'. Admettre après cela l'action en rescision pour lésion, sous prétexte que l'un des copartageants se trouve avoir reçu moins des trois quarts de ce qu'il aurait pu recevoir, n'est-ce pas rouver le débat que l'on voulait éviter? Provoquer ou renoueler des difficultés heureusement aplanies ? Aller à l'encontre de la volonté certaine des intéressés ? » (nous soulignons).

Tertio, pour des raisons pratiques, l'admissibilité de la lésion en matière de partage transactionnel ne paraît guère concevable. En atteste l'article 2052, al. 1^{er}, du Code civil qui énonce que la transaction a, entre les parties, « l'autorité de la chose jugée en dernier ressort ». Le législateur veut éviter à tout prix que l'un des cocontractants vienne remettre en cause la solution de compromis dégagée lors de la transaction⁴⁵. Cela peut se comprendre dans la mesure où la transaction présente « quelque chose d'aléatoire »⁴⁶, de sorte qu'il est impossible d'évaluer de manière objective l'équilibre entre les parties.

C. Troisième argument : comparaison avec des hypothèses voisines

15. Partage transactionnel et conventions préalables à un divorce par consentement mutuel – Dans une remarquable étude publiée en 2012 à la *Revue belge du notariat*, H. CASMAN relève différentes hypothèses dans lesquelles le « partage transactionnel » est à l'abri de la lésion⁴⁷. Ainsi, les époux qui divorcent par consentement mutuel sont, aux termes de l'article 1287 du Code judiciaire, libres de transiger sur leurs droits respectifs (« règlement transactionnel »)⁴⁸. Cette faculté « perdrait toute signification si, ultérieurement, un des époux pouvait encore soulever la possibilité d'une rescision pour lésion »⁴⁹. La Cour de cassation a d'ailleurs explicitement exclu la possibilité de quereller, sur pied de la lésion simple (ou

objective), les conventions préalables à divorce par consentement mutuel. Dans un arrêt du 9 novembre 2012⁵⁰, la Cour énonce en effet que « la convention préalable est une convention de droit familial de nature particulière⁵¹, qui est soumise aux règles générales du droit des obligations, étant entendu que, eu égard à sa nature et à son économie, elle ne peut être attaquée du chef d'erreur ou de lésion, les parties étant censées avoir prévu ces risques au moment de la conclusion de la convention ». Dès lors, en décidant que « pour apprécier l'équivalence des prestations, on doit tenir compte de la nature spéciale et du contexte d'une telle convention », les juges du fond justifient légalement leur décision d'écarter l'application de la lésion à une convention préalable.

16. Modification du régime matrimonial – Le même raisonnement pourrait être tenu à l'égard des époux modifiant leur régime matrimonial durant le mariage, en particulier lorsqu'ils souhaitent passer d'un régime de communauté à la séparation des biens pure et simple. Il est en effet admis que la transaction⁵² conclue éventuellement dans ce cadre exclut la rescision pour lésion⁵³. Du reste, pour apprécier l'existence d'une distorsion économique, il faudrait établir de manière précise les droits de chacun des époux dans la masse à partager, ce qui implique la confection d'un inventaire. Or, le législateur ne semble pas s'être engagé dans cette voie dès lors que la formalité de l'inventaire est rendue facultative dans bien des cas⁵⁴.

45. Voir également N. PORTUGAELS, *op. cit.*, N.F.M., 2017/6, p. 165, n° 8 (à propos de l'objectif du législateur en matière de transaction) : « De doelstelling van de napoleontische wetgever lijkt duidelijk en heeft voornamelijk betrekking op de rechtsgevolgen die voortvloeien uit de dading: men wil voorkomen dat later noch een van de partijen, noch een rechter de stabiliteit die uit de dading voortkomt, kan aantasten. Partijen doen immers vrijwillig afstand van de mogelijkheid om een overheidsrechter te laten oordelen over hun geschil ».

46. R. SABBAH, *op. cit.*, R.G.D.C., 2009, p. 85, n° 20 et la référence (en note 114) aux travaux préparatoires du Code civil ; J. VERSTRAETE, « Een ommekeer in de rechtspraak van het hof van cassatie: een deelgenoot kan niet opkomen tegen een reële dading-verdeling wegens benadeling voor meer dan een vierde », *T. Not.*, 2017, p. 387 : « De dading krijgt dan in zekere zin het karakter van een kanscontract waarbij de partijen een forfaitaire regeling treffen ». La transaction présente, en effet, quelque chose d'aléatoire en ce sens que transiger, c'est « assumer un risque juridique » : si l'une des parties était certaine de son droit et de gagner le procès, elle ne s'engagerait pas, en principe, dans une transaction (R. SABBAH, *op. cit.*, R.G.D.C., 2009, p. 83, n° 17). L'on ne peut toutefois pas en conclure, à notre estime, que la transaction constitue un contrat aléatoire étant donné que la prestation de l'une des parties ne dépend pas d'un événement incertain. Voir en ce sens R. PIRET, note sous Cass., 21 novembre 1946, R.C.J.B., 1947, pp. 106 et 107 ; J. DE GAVRE, *op. cit.*, 1967, p. 124 et 128.

47. H. CASMAN, *op. cit.*, *Rev. not. belge*, 2012, pp. 419 et s. Voir également les griefs du demandeur en cassation dans le cadre de l'arrêt annoté, « Tweede onderdeel », pp. 20 à 23. Le pourvoi reprend ainsi les arguments développés par H. CASMAN mais ces éléments n'ont pas été examinés par la Cour puisque celle-ci a cassé la décision attaquée sur la base de la première branche.

48. Sur la possibilité d'appréhender comme une transaction véritable (au sens des art. 2044 et s. du Code civil) le règlement transactionnel visé à l'art. 1287 du Code judiciaire, voir D. COTTENIE, « Gedane zaken nemen geen keer. Of soms wel? Over het karakter van 'dading' van de EOT-regelingsakte », note sous Gand, 16 octobre 2008, R.G.D.C., 2010, pp. 216 et s., spéc. pp. 217 et 218. La circonstance que les parties doivent être « d'accord sur tout » (dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel) n'est pas de nature à faire obstacle à la qualification de transaction (même si l'existence d'un « litige » ou d'une « contestation » fait défaut). L'une des justifications invoquées tient en ce que les rédacteurs du Code civil auraient voulu qualifier de transaction le règlement patrimonial qui s'écarte des règles normalement applicables à la liquidation du régime matrimonial (*ibid.*, p. 217, n° 8).

49. H. CASMAN, *ibid.*, p. 421.

50. Cass., 9 novembre 2012, n° C.12.0146.N, *Pas.*, 2012, p. 2183, *Not. Fisc. Maand.*, 2013, p. 117 et note H. CASMAN, *R.W.*, 2012-2013, p. 1415 et note E.

ADRIAENS, *T. Fam.*, 2013, p. 131, note V. HULPIAU. Cette décision ne doit pas être confondue avec un autre arrêt – du même jour –, aux termes duquel une convention « fut-elle qualifiée de transaction » peut être attaquée pour cause de lésion qualifiée : voir *infra*, n° 21.

51. En quoi peut bien consister la nature particulière des conventions préalables ? En cas de divorce par consentement mutuel, les parties doivent régler l'ensemble des conséquences qui se produiront après celui-ci. En outre, comme l'indique A.-Ch. VAN GYSEL, les clauses des conventions préalables forment un « tout indivisible » ; elles ne peuvent être détachées les unes des autres (Voir A.-Ch. VAN GYSEL, « Le règlement transactionnel des biens et la lésion dans le partage », note sous Cass., 28 janvier 2010, *Act. dr. fam.*, 2012/7, pp. 163 à 169, spéc. p. 164). Par conséquent, pour apprécier l'équilibre de l'ensemble des prestations entre les parties, il ne faut pas tenir compte uniquement de ce qui est stipulé dans le règlement transactionnel (l'assiette du partage), mais aussi des « clauses personnelles de l'article 1288 du Code judiciaire, dont la pension après divorce » (*ibid.*, p. 164). Ces clauses sont dès lors extérieures au règlement transactionnel – donc au partage – proprement dit et échappent en principe à l'institution de la lésion. Or, si l'on devait admettre ce vice de consentement, il serait particulièrement réducteur de ne tenir compte que de l'assiette du partage (à savoir le régime matrimonial qui est partagé dans le règlement transactionnel), sans avoir égard aux clauses « extrinsèques » qui n'en font pas moins partie de l'équilibre global. Cons. également A.-Ch. VAN GYSEL, « Le droit commun des obligations contractuelles et le divorce par consentement mutuel », *Lib. Amicorum François Glansdorff et Pierre Legros*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 371 et s., spéc. p. 378.

52. Force est de constater que les dispositions du Code civil (art. 1394 et s.) relatives à la modification du contrat de mariage ne prévoient pas explicitement la possibilité pour les époux de conclure une transaction. Le législateur a, en effet, estimé, lors des travaux préparatoires, qu'il n'était pas utile de rappeler un tel principe qui découle des art. 2044 et s. du Code civil. Voir projet de loi modifiant la législation en ce qui concerne la modification du régime matrimonial sans intervention du tribunal, Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par Mme K. SCHRYVERS, *Doc. parl.*, Chambre, 2007-2008, n° 52-1174/4, p. 8.

53. H. CASMAN, *op. cit.*, *Rev. not. belge*, 2012, p. 422, note 31 et p. 423. Voir également W. PINTENS, « Wijziging van het huwelijksvermogensstelsel. Een commentaar op de wet van 18 juli 2008 », *R.W.*, 2008-2009, p. 949.

54. Voir H. CASMAN, *op. cit.*, *Rev. not. belge*, 2012, pp. 421 et 422. Cf. art. 1287, al. 2, du Code judiciaire (l'inventaire est facultatif en matière de divorce par consentement mutuel). Voir également art. 1394 du Code civil (en ce qui concerne la modification du régime matrimonial) : l'inventaire est obligatoire si l'un des époux le demande ; il est de même requis « lorsque la modification du régime matrimonial entraîne la liquidation du régime préexistant ».

17. Une discrimination ? – À la lumière de ce qui précède, si l'on devait admettre l'interprétation extensive de l'article 888 du Code civil, on pourrait se demander s'il n'existe pas une discrimination entre les deux situations précitées et celle du partage successoral, cette dernière étant encore susceptible de donner lieu à l'action en rescision pour cause de lésion. Notons que l'argument a été évoqué devant la Cour d'appel de Bruxelles (décision attaquée dans le cadre de l'arrêt annoté). La juridiction a cependant refusé de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, arguant que les situations n'étaient pas comparables : le divorce par consentement mutuel et la modification du régime matrimonial constitueraient des actes de juridiction gracieuse tandis que la transaction en vue de mettre fin à un partage (successoral) judiciaire relèverait d'un acte de juridiction contentieuse. La juridiction met également en exergue le caractère plus ou moins global du règlement patrimonial en fonction de l'hypothèse visée.

Cet aspect de la décision attaquée suscite deux remarques.

Premièrement, l'on notera que des situations présentant pourtant des différences sensibles peuvent être jugées comparables : « *seul un degré suffisant d'analogie est donc requis* »⁵⁵.

Deuxièmement, le critère de distinction mobilisé par la Cour d'appel de Bruxelles ne laisse pas d'étonner. À ne l'appliquer qu'au partage successoral, comment distinguer les hypothèses relevant de la « juridiction gracieuse » de celles qui se rattachent à la « juridiction contentieuse » ? Le caractère gracieux serait-il réservé au partage amiable (par opposition au partage judiciaire) ? Rien n'est moins sûr. Ainsi, J. DE GAVRE écrivait déjà en 1967 que « *l'action en rescision n'est pas admise à l'égard de tous les partages : si le partage judiciaire classique – acte de juridiction gracieuse – peut être rescindé, par contre, le partage judiciaire, qui a donné au juge l'occasion de trancher un différend, cesse d'être rescindable parce que l'autorité de la chose jugée qui s'attache au jugement contentieux s'y oppose* » (nous soulignons)⁵⁶. En réalité, les propos de l'auteur ne peuvent que renforcer l'idée selon laquelle une transaction (qu'elle intervienne en matière successorale, de modification du régime matrimonial ou de divorce par consentement mutuel) ne peut être attaquée du chef de lésion, dans la mesure où elle revêt, entre parties, « *l'autorité de la*

chose jugée en dernier ressort » (cf. art. 2052, al. 1^{er}, du Code civil). Cette dernière expression n'est toutefois, comme on l'a noté, pas exempte de critique⁵⁷.

Les liens étroits entre « autorité de chose jugée » et transaction peuvent sans doute être illustrés à l'aune de la loi du 13 août 2011 réformant la procédure de liquidation-partage judiciaire.

18. Discrimination (suite). Loi sur la liquidation-partage – La solution découlant de l'interprétation extensive (de l'article 888 du Code civil) est isolée en l'état actuel du droit positif. La matière de la liquidation-partage judiciaire en constitue une illustration supplémentaire. L'un des objectifs poursuivis par la réforme consiste à favoriser les accords entre parties à tout stade de la procédure, que ce soit dans le cadre des débats menés devant le tribunal ou durant la phase notariale⁵⁸.

Ainsi, l'article 1209, § 1^{er}, du Code judiciaire permet au tribunal de donner acte aux parties de leurs accords éventuels. Ces accords actés par le tribunal ont la valeur des jugements visés à l'article 1043 du Code judiciaire⁵⁹. En d'autres termes, ils sont revêtus de l'autorité de chose jugée et ne sont, en principe, susceptibles d'aucun recours de la part des parties⁶⁰.

De plus, en vertu de l'article 1214, § 1^{er}, al. 2, du Code judiciaire, le notaire-liquidateur peut, à tout stade de la procédure, dresser à la demande des parties procès-verbal des accords intervenus entre elles. L'accord coulé dans un procès-verbal lie définitivement les parties⁶¹.

Ces dispositions tendent en somme à « *responsabiliser les parties en telle sorte que celles-ci soient conscientes qu'un accord dûment acté ne peut être rétracté* »⁶².

H. CASMAN puise dans la loi sur la liquidation-partage judiciaire un argument additionnel en vue d'évincer l'action en rescision pour toute transaction : « *De ce que la loi relative à la liquidation-partage stimule la conclusion d'accords partiels qui lient les parties définitivement, quelle que soit ultérieurement l'issue de la procédure de partage, nait la constatation que le souci de respecter la convention et d'en garantir la stabilité domine en cette matière, et qu'il n'y a pas lieu de limiter ce respect de la convention aux cas particuliers cités par la loi* »⁶³.

55. Voir p. ex. R. JAFFERALI, *La rétroactivité dans le contrat*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 115 et s. L'auteur livre ainsi une série d'illustrations (dans le domaine du droit privé au sens large) où la Cour constitutionnelle admet que les situations visées sont comparables.

56. J. DE GAVRE, *op. cit.*, 1967, p. 127, n° 86.

57. Voir *supra*, n° 5.

58. Voir C. AUGHUET et M. CARBONE, « La procédure de liquidation-partage judiciaire nouvelle est arrivée ! », *Act. dr. fam.*, 2012, p. 79, n° 1 et p. 89, n° 19.

59. Cf. art. 1209, § 2, C. jud.

60. Voir toutefois art. 1043, al. 2 ; G. DE LEVAL (dir.), *Droit judiciaire*, t. 2, « Manuel de procédure civile », coll. fac. dr. U.Lg. Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 746 et 747, n° 7.74 ; J. VERSTRAETE et P. HOFSTRÖSSLER, *De vernieuwde procedure inzake gerechtelijke verdeling*, Brugge, die Keure, 2012, pp. 37 et 38, n° 47.

61. J. VERSTRAETE et P. HOFSTRÖSSLER, *ibid.*, p. 77, n° 105.

62. Proposition de loi réformant la procédure de liquidation-partage judiciaire, déposée le 28 octobre 2010 par Mme C. DEFRAIGNE et crts, *Doc. parl.*, Sénat, 2010-2011, Doc. 5-405/1, p. 32.

63. H. CASMAN, *op. cit.*, *Rev. not. belge*, 2012, pp. 428 et 429.

III. Mise en perspective

19. La réforme du droit des successions et des libéralités – La réforme du droit des successions et des libéralités, opérée par la loi du 31 juillet 2017⁶⁴, contient des dispositions intéressantes en matière de lésion d'un partage transactionnel.

L'on relèvera tout d'abord que la sanction de rescision est remplacée par un autre remède : l'action en « complément de part ». Ainsi l'article 887, al. 2, nouveau, du Code civil énonce :

« Lorsque l'un des cohéritiers établit, à son préjudice, une lésion de plus du quart, il peut intenter contre les autres une action en complément de la part qui lui a été attribuée lors du partage.

Le complément de part lui est fourni en numéraire, à défaut d'autre accord entre les parties. L'action en complément de part se prescrit par cinq ans à compter du partage ou en cas de partages partiels successifs, à compter de la clôture du partage ».

Le législateur belge s'est ainsi inspiré, dans une certaine mesure de la réforme du droit successoral français⁶⁵, en supprimant la sanction de rescision du contrat en cas de lésion dans le partage et en lui substituant l'action en complément de part. La modification de la disposition vise à « renforcer la sécurité juridique au bénéfice de toutes les parties » et à protéger les tiers acquéreurs, lesquels pourraient subir les conséquences négatives découlant de la nullité du partage⁶⁶.

Par ailleurs, les auteurs de la réforme consacrent légalement l'interprétation restrictive attachée aux articles 887 et 888 du Code civil. En d'autres termes, la lésion n'est admise qu'à l'égard des partages faussement transactionnels et non à ceux qui contiennent réellement des concessions réciproques. Il est intéressant de noter que cette solution était proposée avant même que la Cour de cassation ne revienne, le 3 avril 2017, sur sa jurisprudence antérieure⁶⁷. Les travaux préparatoires sont, à cet égard, explicites sur la volonté du législateur d'écarter le remède de la lésion en

cas de partage réellement transactionnel : « Lorsque les héritiers (ou, plus généralement, les copartageants) veulent réellement et définitivement clore et trancher toutes les discussions, ils veulent en effet aussi éliminer le risque de contestation en raison d'une lésion, comme c'est la règle pour toute transaction. C'est pour cela qu'ils ont fait des concessions : 'pour en finir'. Ils doivent (sauf bien sûr les cas de fraude, violence ou erreur, comme le confirme l'article 2053 du Code civil) avoir la certitude que le calme est revenu, que les difficultés sont définitivement éliminées, et que la convention est inattaquable »⁶⁸. L'article 888, al. 1^{er}, nouveau, du Code civil, pose le principe de l'action en complément de part contre « tout acte, quelle que soit sa dénomination, dont l'objet est de faire cesser l'indivision entre cohéritiers » (nous soulignons). L'on observera que les termes « encore qu'il fût qualifié de vente, d'échange et de transaction, ou de toute autre manière » ont été supprimés. Initialement, la proposition ne comptait que gommer la référence à la qualification de transaction mais, à la suite de l'amendement n° 58 de M. Brotcorne et consorts⁶⁹, c'est la formulation précitée qui a été retenue. En outre, l'article 888, al. 2, nouveau, exclut explicitement l'action en complément de part en cas de partage transactionnel : « Si le partage, ou l'acte qui en tient lieu, est inclus dans une transaction, l'action en complément de part n'est pas admissible à l'encontre de cette transaction »⁷⁰.

20. Comparaison avec le droit français – En prévoyant que l'action en complément de part n'est pas admissible à l'encontre d'une transaction-partage, le droit belge se distingue substantiellement de son voisin français.

En effet, lorsqu'un partage, qui met fin à une indivision, peut également être analysé en une véritable transaction (impliquant des concessions réciproques), la doctrine et la jurisprudence françaises donnent la primauté aux dispositions relatives au partage et au « principe d'égalité », de sorte que l'action en rescision (ou en complément de part) est admise à l'égard d'une transaction-partage⁷¹ : « Il s'ensuit qu'un

64. Loi du 31 juillet 2017 modifiant le Code civil en ce qui concerne les successions et les libéralités et modifiant diverses autres dispositions en cette matière, *M.B.*, 1^{er} septembre 2017. Cette loi entrera en vigueur le 1^{er} septembre 2018 (sous réserve de certaines dispositions transitoires qui sont entrées en vigueur le 1^{er} septembre 2017).

65. Voir art. 889 du Code civil français, tel que modifié par la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006, *J.O.R.F.*, 24 juin 2006, en vigueur le 1^{er} janvier 2007 : « [al. 1^{er}] Lorsque l'un des copartageants établit avoir subi une lésion de plus du quart, le complément de sa part lui est fourni, au choix du défendeur, soit en numéraire, soit en nature. [al. 2] Pour apprécier s'il y a eu lésion, on estime les objets suivant leur valeur à l'époque du partage. [al. 3] L'action en complément de part se prescrit par deux ans à compter du partage ». L'article 890, tel que modifié par la loi précitée, dispose pour sa part : « [al. 1^{er}] L'action en complément de part est admise contre tout acte, quelle que soit sa dénomination, dont l'objet est de faire cesser l'indivision entre copartageants. [al.2] L'action n'est plus admise lorsqu'une transaction est intervenue à la suite du partage ou de l'acte qui en tient lieu sur les difficultés que présentait ce partage ou cet acte. [al. 3] En cas de partages partiels successifs, la lésion s'apprécie sans tenir compte ni du partage partiel déjà intervenu lorsque celui-ci a rempli les parties de leurs droits par parts égales ni des biens non encore partagés ». Voir également J.-Fr. TAYMANS, « Le droit des successions et des libéralités : un long fleuve tranquille ? », *Rev. not. belge*, 2011, pp. 761 et s., spéc. p. 767, note 9.

66. Voir proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne les successions et les libéralités et modifiant diverses autres dispositions en cette matière, amendement n° 57, *Doc.*, Chambre, 2016-2017, n° 2282/4, pp. 9 et 10. Voir également amendement n° 44, *Doc.*, Chambre, 2016-2017, n° 2282/3, pp. 81 et 82 et amendement n° 52, *Doc.*, Chambre, 2016-2017, n° 2282/3, pp. 97 et 98.

67. Voir proposition de loi (précitée), développement, *Doc.*, Chambre, 2016-2017, n° 2282/1, pp. 71 et 72 (commentaire de l'art. 46).

68. Proposition de loi (précitée), Développement, *Doc.*, Chambre, 2016-2017, n° 2282/1, p. 72. Voir également Proposition de loi (précitée), amendement n° 58, *Doc.*, Chambre, 2016-2017, n° 2282/4, p. 11 (cons. la justification).

69. Proposition de loi (précitée), amendement n° 58, *Doc.*, Chambre, 2016-2017, n° 2282/4, p. 11.

70. Comparer avec l'art. 888, al. 2, du Code civil (avant la réforme) qui ne visait que la transaction postérieure au partage : « 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 [...] ».

71. Voir notamment S. MAZEAUD-LEVEUR, « Fasc. unique : Successions – Critique du partage. Lésion (art. 889 à 892) », *J.C.P. Civil*, Paris, LexisNexis, mise à jour en 2014, n° 12 et les références citées.



partage transactionnel ou, expression synonyme, une transaction valant partage est rescindable pour lésion. Et il va de soi que l'on raisonne ici, non pas sur un partage qui serait habillé ou déguisé en transaction (où la lésion serait sanctionnée en application des règles gouvernant la simulation), mais sur une véritable transaction, caractérisée par l'existence d'une contestation et de concessions réciproques »⁷². Ainsi, le droit français retient une interprétation large ou extensive des articles 889 et 890 [équivalent de nos art. 887 et 888 C. civ.] du Code civil en ce sens qu'une transaction véritable tombe également dans le champ d'application de ces dispositions. Le principe de l'égalité dans le partage semble encore fort prégnant outre Quiévrain : « La lésion est sanctionnée dans le partage, et elle ne peut pas ne pas l'être. Le partage étant, par définition, l'acte par lequel chacun des copartageants est allotté de biens d'une valeur égale à ses droits dans la masse, l'égalité est de son essence : elle est son âme, dit-on. La sanction de la lésion peut bien être discutée dans ses modalités, non dans son principe »⁷³. La solution est parfois présentée comme une illustration de l'adage *lex specialis generalibus derogat* : « le régime spécial du partage déroge à celui, général, de la transaction »⁷⁴.

Dans un arrêt du 19 mars 2014⁷⁵, la Cour de cassation de France a eu l'occasion de confirmer sa position sur la question de la lésion d'un partage transactionnel⁷⁶. La Haute juridiction casse ainsi la décision attaquée qui a considéré qu'une transaction-partage, mettant fin à l'indivision, ne pouvait être attaquée pour cause de lésion.

Outre que la question de l'admissibilité de la lésion, à l'égard d'un partage transactionnel, est traitée de manière fondamentalement différente en Belgique et en France, on peut épingler d'autres divergences entre les textes légaux. Ainsi l'action en complément de part se prescrit par cinq ans en Belgique (contre deux ans en France). En outre, aux termes de l'article 888, al. 1^{er}, deuxième phrase, nouveau, du Code civil belge, « en cas de partages partiels successifs, la lésion ne s'apprécie qu'à la clôture du partage ». Il ne paraît, dès lors, pas possible, en droit belge, d'attaquer un partage (partiel) sur pied de la lésion tant

que l'indivision entre les cohéritiers n'a pas *totale-ment* pris fin⁷⁷.

21. Conclusion et points d'attention pour la pratique notariale – L'arrêt annoté nous paraît devoir être approuvé. En censurant la décision attaquée qui a admis la lésion dans un partage réellement transactionnel, la Cour de cassation se rallie finalement à la conception restrictive, ardemment défendue par la doctrine majoritaire. Il en résulte que l'article 888, al. 1^{er}, du Code civil ne peut viser que les partages faussement qualifiés de transaction (soit ceux qui n'ont de la transaction que le nom).

En revanche, lorsque les parties mettent fin à l'indivision moyennant des concessions réciproques, il ne paraît guère pertinent d'ouvrir une possibilité d'attaquer la convention, au risque sinon de rallumer « le flambeau de la discorde dans les familles »⁷⁸.

Les rédacteurs des conventions, qui souhaitent en assurer la « stabilité » seront attentifs à mettre en exergue les éléments caractéristiques de la véritable transaction (si ceux-ci sont réunis dans les faits d'un dossier)⁷⁹.

Primo, il paraît utile de rappeler dans l'acte les « difficultés » ou « contestations » qui ont émaillé le partage (en faisant le cas échéant un renvoi à des procès-verbaux antérieurs dans le cadre de la procédure de liquidation-partage judiciaire). À notre estime, il pourrait suffire de lister les points de désaccord, quitte à renvoyer à d'autres écrits pour le détail des prétentions de chacun⁸⁰.

Secundo, il y a lieu d'indiquer que les parties ont la volonté de mettre fin à tout litige ou conflit entre elles par la voie d'une transaction (et qu'elles ont été informées par le notaire sur la portée de cet accord).

Tertio, l'acte doit relater l'existence de concessions réciproques. En réalité, ces concessions apparaîtront par la comparaison entre ce qui était postulé et ce qui sera effectivement attribué à chacune des parties. On peut ainsi trouver, dans la pratique notariale, les modèles suivants.

72. Voir M. GRIMALDI, « Le partage : état des lieux », *Defrénois*, n° 22 du 30 novembre 2012, n° 17.
73. Voir M. GRIMALDI, note sous Cass. fr., 9 janvier 2008, *Rev. trim. dr. civ.*, 2008, p. 362 ; J.-G. MAHINGA, « La transaction ayant pour objet de faire cesser l'indivision est rescindable pour lésion », *J.C.P. G.*, n° 16, 2007, II 10065.
74. Voir C. JARROSSON, « Les concessions réciproques dans la transaction », *D.*, 1997, p. 267, n° 31. Rapp. (nous semble-t-il) : N. PORTUGAELS, *op. cit.*, *N.F.M.*, 2017/6, pp. 163 et s., spéc. n° 11, 16 et 25. Pour ce dernier, la distinction entre la « véritable transaction » et la « fausse transaction » n'est guère pertinente sur le plan de la lésion dans la mesure où, dans les deux cas, ce vice de consentement ne peut être invoqué. L'article 2052, al. 2, du Code civil ne constitue en effet qu'un rappel du droit commun des obligations. Il s'agit, en d'autres termes, d'une « *lex generalis* ». Et l'auteur d'ajouter : « Van deze *lex generalis* wijkt artikel 888 BW af, door in een *lex specialis* te voorzien met betrekking tot de vernietiging wegens benadeling voor meer dan een vierde van een dading die een verdeling in zich draagt » (*ibid.*, p. 171, n° 25). V. PORTUGAELS écrit par ailleurs que les parties peuvent, dans l'acte de partage, renoncer à leur droit d'invoquer, le cas échéant, la lésion (*ibid.*, pp. 168 et s.).

75. Cass. (1^{re} ch. civ.), 19 mars 2014, n° 13-13629, inédit mais consultable sur www.legifrance.be.
76. Voir également Cass. (1^{re} ch. civ.), 9 janvier 2008, n° 06-16454, *Bull. civ.*, I, n° 9, p. 7. Comparer Cass. fr., 8 avril 1963, *Bull. civ.*, I, n° 205 cité par Ph. MALAURIE, « Rescision pour lésion, transaction et partage », *Defrénois*, 2008, p. 786, note 4.
77. Voir et comparer art. 890, al. 3, du Code civil français : « En cas de partages partiels successifs, la lésion s'apprécie sans tenir compte ni du partage partiel déjà intervenu lorsque celui-ci a rempli les parties de leurs droits par parts égales ni des biens non encore partagés » ; nous soulignons (le texte légal semble ainsi admettre la possibilité d'une lésion alors que le partage n'est pas clôturé) ; voir également S. MAZEAUD-LEVEUR, *op. cit.* (art. 889 à 892), *J.C.P. Civil*, 2014, n° 14.
78. Cf. G.-A. CHABOT DE L'ALLIER, *Commentaire sur la loi des successions*, 5^e éd., t. III, Paris, 1818, p. 710.
79. Voir également J. VERSTRAETE, *op. cit.*, *T. Not.*, 2017, p. 384.
80. Voir également en ce sens : J. VERSTRAETE, *ibid.*, p. 384.

Après avoir attribué à chacune des parties les biens qui leur reviennent, les cocontractants déclarent qu'ils abandonnent, à titre transactionnel et définitif, sans exception ni réserve, toutes les revendications qu'ils pourraient avoir l'un contre l'autre du chef de leur vie conjugale ou encore du chef de l'indivision existant ou ayant existé entre eux⁸¹.

« Les parties, par suite de ce partage transactionnel déclarent n'avoir plus aucune créance ou droit quelconque à faire valoir l'une contre l'autre à quelque titre que ce soit (sauf le cas du dol, les parties considèrent en effet que l'aspect transactionnel de leur accord doit l'emporter sur l'idée d'égalité pour en terminer). Chacune des parties renonce en conséquence à inquiéter l'autre au sujet des griefs nés durant le mariage, en ce compris à postuler le règlement d'une quelconque indemnisation ou un quelconque compte à l'égard de l'autre. Dans ce contexte, les parties acceptent les biens attribués dans l'état où ils se trouvent actuellement, sans aucune garantie de quelque nature que ce soit ; en conséquence, tous abandonnements sont réciproquement consentis par chacun d'eux à cet égard »⁸².

Variante (en cas de divorce par consentement mutuel) : « Les parties, par suite de ce partage transactionnel déclarent n'avoir plus aucune créance ou droits quelconques à faire valoir l'une contre l'autre à quelque titre que ce soit [...]. Les parties acceptent les biens attribués dans l'état où ils se trouvent actuellement sans aucune garantie de quelque nature que ce soit ; en conséquence, tous abandonnements sont réciproquement consentis par chacun d'eux à cet égard. Chacune des parties renonce à inquiéter l'autre au sujet des griefs nés durant le mariage »⁸³.

En tout état de cause, la clause générale, aux termes de laquelle « le partage prend la forme d'une transaction, cette dernière impliquant des concessions réciproques afin de résoudre toutes les contestations existantes ou à naître » ne paraît guère suffisante, en soi, pour asseoir les vertus de la transaction⁸⁴.

Il semble donc acquis, à présent, qu'un partage réellement transactionnel ne peut être attaqué pour cause de lésion. L'on peut se demander quel sera le sort du partage dont seul l'un des aspects fait l'objet de concessions réciproques. Pensons, par exemple, à un conflit entre héritiers sur la valeur d'un seul immeuble. Ce différend pourrait donner lieu à une

transaction, laquelle ne concernerait qu'un élément (de détail) du partage. Pourrait-on admettre la lésion pour le surplus, à savoir les aspects du partage qui n'ont pas fait l'objet des concessions réciproques ? La doctrine semble l'admettre : « *Dit betekent dus dat de verdeling achteraf nog kan worden aangevochten uit hoofde van benadeling van meer dan één vierde maar niet indien deze benadeling zou voortvloeien uit zaken die bij wijze van dading hun beslag gekregen hebben* »⁸⁵. D'ailleurs l'on remarquera que la réforme du droit des successions et des libéralités prévoit « que l'action en complément de part n'est point admissible à l'encontre de cette transaction »⁸⁶. C'est donc bien la transaction qui est visée et non le partage en tant que tel... Par conséquent, en cas de transaction sur un point de détail (ex. l'évaluation d'un immeuble), le bien en question (qui fait l'objet de la transaction) est en quelque sorte immunisé en ce sens qu'il ne peut servir à établir l'existence d'une lésion par la suite. Néanmoins, dès que l'on ôte l'élément qui a fait l'objet des concessions réciproques, l'acte (qui met fin à l'indivision) reste un véritable partage. Les copartageants peuvent ainsi se fonder sur ces autres aspects du partage (non transactionnels) pour établir un déséquilibre économique entre leur part respective. En d'autres termes, les effets de la transaction (sur le plan de la lésion) valent, pour un partage, seulement *in ea re in qua transactum fuit* (c'est-à-dire à concurrence de ce qui fait l'objet de la transaction, l'acte retenant son caractère de partage pour le surplus)⁸⁷.

Enfin, si la lésion simple ou objective est exclue en cas de partage réellement transactionnel, il ne faut pas perdre de vue que la transaction peut être attaquée pour cause de lésion qualifiée si les conditions d'application de ce vice de consentement sont réunies. Dans un arrêt du 9 novembre 2012⁸⁸, la Cour de cassation énonce en effet (à propos de conventions préalables à divorce par consentement mutuel) : « Une telle convention, fût-elle qualifiée de transaction, peut être attaquée sur la base de la lésion qualifiée, c'est-à-dire le préjudice qui consiste en une disproportion manifeste entre les prestations stipulées entre les parties et qui résulte du fait qu'une des parties abuse de la position de faiblesse de l'autre » (nous soulignons)⁸⁹. Ce vice de consentement suppose la réunion des exigences suivantes⁹⁰ : a) une disproportion manifeste des prestations réciproques ; b) un abus par l'une des parties de la position de faiblesse de son cocontractant

81. Voir Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, *Liquidation partage – Commentaire pratique*, t. III, Mod. II.3.7., 2009, pp. 1 à 8.

82. Clause tirée de la pratique notariale (fournie par l'étude de Me P.-Y. Erneu et L. Annet).

83. Clause tirée de la pratique notariale (fournie par l'étude de Me P. Van den Eynde, L. Rousseau, C. Hatert et J. De Potter).

84. M. PUELINCKX-COENE, I. VERHAERT, N. GEELHAND et J. VERSTRAETE, *op. cit.*, T.P.R., 1997, p. 313, n° 212.

85. J. VERSTRAETE, *op. cit.*, *Liber amicorum Hélène Casman*, 2013, p. 518 ; M. PUELINCKX-COENE, I. VERHAERT, N. GEELHAND et J. VERSTRAETE, *ibid.*, p. 313, n° 212.

86. Cf. art. 888, al. 2, nouveau, C. civ. ; nous soulignons.

87. M. PUELINCKX-COENE, I. VERHAERT, N. GEELHAND et J. VERSTRAETE, *op. cit.*, T.P.R., 1997, p. 313, n° 212.

88. Cass., 9 novembre 2012, n° C.12.0051.N, *Pas.*, 2012, p. 2178, n° 605, R.G.D.C., 2013, p. 129, note M. DE POTTER DE TEN BROECK.

89. Pour une illustration, voir Civ. Malines (4^e ch.), 27 novembre 2013, R.W., 2015-2016, p. 1110.

90. Voir notamment P. WERY, *Droit des obligations*, vol. 1, « Théorie générale du contrat », 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2011, p. 257, n° 265 ; W. VAN GERVEN et A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, pp. 123 à 125. L'état d'infériorité peut également résulter de « circonstances externes » à la victime (ex. position de monopole sur le marché).



(les circonstances de l'infériorité peuvent résulter de caractéristiques propres à la victime, telles que ses besoins, ses faiblesses, son ignorance, son inexpérience, ses passions, etc.⁹¹) ; c) un lien causal entre l'abus et la disproportion manifeste. La sanction de la lésion qualifiée peut consister, selon le cas, en la réduction de la prestation ou en l'anéantissement de la convention

(pour autant que le vice présente un caractère déterminant)⁹².

Jean van ZUYLEN⁹³

Conseiller juridique FEDNOT

Chercheur associé à l'Université Saint-Louis – Bruxelles

.....

91. Cf. art. 1907ter C. civ.

92. P. VAN OMMEFLAGHE, *Traité de droit civil belge*, tome II, « Les obligations », vol. 1, coll. De Page, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 299, n° 175 ; S. STIJNS, « De sanctionering van de wilsgebreken », *Wilsgebreken*, Brugge, die Keure,

2006, pp. 132 et s., spéc. n° 38 à 40 ; S. STIJNS, *Verbintenissenrecht. Leerboek 1*, Brugge, die Keure, 2005, p. 91, n° 124.

93. L'auteur remercie Me Pierre Van den Eynde pour ses précieuses observations.