

UCL

Université
catholique
de Louvain

Faculté de droit et de criminologie (DRT)

Partie I. Le remboursement commun d'un emprunt contracté avant le mariage pour l'acquisition d'un bien propre génère-t-il une récompense sujette à revalorisation ?

Partie II. L'article 918 du Code civil, ses subtilités et ses pièges

Mémoire réalisé par
Valentine CHANTRY

Promoteur
Etienne BEGUIN

Année académique 2014-2015
Master complémentaire en notariat

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat entraîne l'application des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens de l'UCL.

Il y a lieu d'entendre par « plagiat », l'utilisation des idées et énonciations d'un tiers, fussent-elles paraphrasées et quelle qu'en soit l'ampleur, sans que leur source ne soit mentionnée explicitement et distinctement à l'endroit exact de l'utilisation.

La reproduction littérale du passage d'une oeuvre, même non soumise à droit d'auteur, requiert que l'extrait soit placé entre guillemets et que la citation soit immédiatement suivie de la référence exacte à la source consultée.*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une oeuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette oeuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Je tiens à remercier tout particulièrement :

Maître Etienne BEGUIN pour l'aide apportée durant la supervision de ce mémoire et notamment dans le choix de mes sujets ;

Maître Robert JACQUES et Maître Sylvie SURMONT, mes maîtres de stage, pour leurs conseils lors de la sélection de deux dossiers pouvant faire l'objet de ce mémoire mais surtout pour avoir fait de mon stage une expérience inoubliable ;

Mes proches pour leur soutien tout au long de mon parcours universitaire et tout particulièrement lors de ce master complémentaire.

PARTIE I

**Le remboursement commun d'un emprunt
contracté avant le mariage pour l'acquisition d'un
bien propre génère-t-il une récompense sujette à
revalorisation ?**

INTRODUCTION

Si la matière des régimes matrimoniaux se révèle, à notre sens, l'une des matières juridiques les plus complexes, il n'empêche que les questions soulevées par l'entremise de ces mêmes régimes matrimoniaux demeurent les plus passionnantes.

À cet égard, les controverses et les mouvances jurisprudentielles ne manquent pas au sein du droit des régimes matrimoniaux. En effet, certaines thématiques, comme la question des récompenses, reviennent de façon récurrente sur le devant de la scène, menant tantôt à de longs débats doctrinaux, tantôt à des décisions de jurisprudence capitales.

Plus particulièrement, notre intérêt se portera sur la réévaluation des récompenses dans le contexte des remboursements d'emprunts. Cette question épineuse a fait récemment l'objet de deux arrêts de la Cour de cassation s'avérant aussi denses que riches en enseignements. C'est donc tout naturellement qu'il nous est paru primordial de développer cette étape décisive de la liquidation d'un régime matrimonial tant nous avons pu constater la fréquence à laquelle les notaires y sont confrontés dans leur pratique et les enjeux capitaux qu'elle peut soulever.

Aussi, ne suffit-il pas, selon nous, d'effleurer la question de la réévaluation des récompenses pour en saisir tous les aspects. Les arrêts de la Cour de cassation à ce sujet livrent un foisonnement d'informations qu'il convient d'appréhender avec prudence tant la précision est de mise dans ce type de sphère. Nous verrons si toutes les controverses ont été vidées de leurs interrogations ou si, au contraire, il nous est encore permis de débattre çà et là de diverses interprétations.

Loin de nous la prétention de viser une totale exhaustivité, nous situerons dans leur contexte les récompenses dans un premier temps et nous préciserons à certains égards cette notion en vue d'en saisir, lors de l'analyse du mécanisme de réévaluation, toutes leurs subtilités.

Afin d'illustrer le plus efficacement possible nos propos, nous nous baserons tout au long de notre réflexion sur un **cas d'espèce** rencontré dans notre pratique notariale et qui nous a insufflé l'envie de dédier ce mémoire à l'étude de la revalorisation des récompenses.

Il s'agissait de régler la succession de Monsieur D., décédé sans avoir pris de dispositions de dernières volontés et qui était marié avec Madame S. sous le régime légal de communauté pour ne pas avoir établi de contrat de mariage préalablement à leur union.

Avant son mariage, Monsieur D. avait contracté un crédit hypothécaire afin de financer l'acquisition de sa maison et il avait continué à le rembourser à la suite de son mariage. Monsieur D. n'avait pour héritiers légaux que cinq cousins.

Le notaire appelé à régler la succession doit donc résoudre diverses questions :

- ⇒ Quelle incidence engendre le remboursement après le mariage de l'emprunt finançant l'acquisition de l'immeuble propre de Monsieur ? Y a-t-il sujet à récompense dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial ? Si oui, à quel montant s'élève-t-elle ?
- ⇒ Comment va s'opérer la dévolution de la succession ? Quels sont les droits respectifs auxquels le conjoint survivant et les cousins du défunt peuvent prétendre ? Si récompense il y a, quel impact a-t-elle dans la succession ?

CHAPITRE I. CADRE LEGAL GENERAL

Le point névralgique de notre analyse consistera à investiguer de manière approfondie la réévaluation des récompenses. C'est un sujet captivant, si l'on en croit l'intérêt qu'ont constamment démontré la jurisprudence et la doctrine à son égard, mais l'on ne saurait légitimement arpenter ses méandres sans se pencher un instant sur les fondements de ce mécanisme.

§1. Le compte de récompenses

A. Notion de récompense

Lorsqu'intervient la dissolution d'un régime matrimonial de communauté, afin de procéder à la liquidation du régime matrimonial en tant que tel, il convient d'établir, au sein de l'état liquidatif même, un compte de récompenses conformément aux articles 1432 à 1438 du Code civil¹.

On retrouve ainsi la notion de récompense explicitée dans l'article 1432 du Code civil : « *Il est dû récompense par chaque époux à concurrence des sommes qu'il a prises sur le patrimoine commun pour acquitter une dette propre et généralement toutes les fois qu'il a tiré un profit personnel du patrimoine commun* ».

Ainsi, les récompenses puisent leur existence dans des transferts de richesses s'opérant pendant le régime de communauté entre le patrimoine propre de chaque époux et le patrimoine commun. A cet effet, le compte de récompenses permettra de calculer les indemnités dues à chaque époux à charge du patrimoine commun ou les sommes dont chacun serait redevable au profit du patrimoine commun². Les récompenses rétabliront ainsi ce type de transfert à la dissolution du régime en étant à charge du patrimoine enrichi et en faveur du patrimoine appauvri³.

En conséquence, par le biais du compte de récompenses, les transferts seront listés et engendreront des récompenses qui devront y être évaluées. Assez logiquement, par compensation, il subsistera un solde dans le chef d'un des patrimoines propres ou dans le chef du patrimoine commun⁴.

¹ Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 245.

² J.-L. RENCHON, *Droit notarial de la famille et du couple*, Tome II, Faculté de droit de l'Université Catholique de Louvain, 2014-2015, p. 136.

³ Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, *op.cit.*, p. 245.

⁴ *Ibid.*, p. 245.

D'emblée, il convient donc de distinguer le compte de récompenses du compte des créances entre époux. Effectivement, les créances entre époux proviennent, tout comme les récompenses, de transferts de valeurs opérés durant le fonctionnement du régime de communauté mais, à leur différence, les créances entre époux indemnisent les transferts opérés uniquement entre les patrimoines propres de chaque époux. Ces créances entre époux sont encadrées par l'article 1450 du Code civil et sont à distinguer des récompenses qui font toujours intervenir le patrimoine commun⁵.

B. Champ d'application et caractéristiques

Il convient de souligner que le compte de récompenses trouve à s'appliquer uniquement au régime de communauté. C'est un élément de droit impératif en ce sens que « le principe des récompenses est impérativement lié au régime légal, mais si le principe est impératif, sa mise en œuvre peut être modalisée par les parties »⁶. Il est donc tout à fait envisageable pour les parties d'apporter certaines dérogations conventionnelles aux règles légales prévues par le Code civil⁷. Les époux sont ainsi loïsibles de régler par contrat de mariage les modalités de preuve quant aux récompenses⁸ ou encore d'insérer des clauses relatives à la cause et à l'évaluation des récompenses⁹.

En revanche, il faut être extrêmement vigilant vis-à-vis d'une clause qui supprimerait tout droit à récompense lors de la dissolution du régime matrimonial. Cette question a longtemps fait controverse au sein de la doctrine¹⁰, certains prônant que cette clause était totalement valable, d'autres soutenant qu'une telle clause mettait en péril l'économie même du régime de communauté.

Par un arrêt mettant fin à tout débat à ce sujet, la Cour de cassation a d'abord affirmé que « les époux peuvent régler leurs conventions matrimoniales à leur gré »¹¹. Néanmoins, la Cour a tout de suite nuancé en ajoutant que « leur liberté est toutefois soumise à certaines restrictions. La doctrine et la jurisprudence considèrent qu'une clause incompatible avec les caractéristiques essentielles du régime adopté est contraire à l'ordre public ». Et d'en déduire

⁵ Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, *op.cit.*, p. 267.

⁶ B. CARTUYVELS, « Les régimes de communauté conventionnelle », *Rép. not.*, t. V, livr. 2, p. 1027, n°1242.

⁷ L. ROUSSEAU, « Les récompenses : la fin des controverses ? », *Liber amicorum Jean-François Taymans*, sous la direction de J.-F. TAYMANS, E. BEGUIN et J.-L. RENCHON, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 349.

⁸ Cass., 17 septembre 2007, *T. Fam.*, 2008, p. 72.

⁹ B. CARTUYVELS, *op. cit.*, p. 1031, n°1246.

¹⁰ L. ROUSSEAU, « Les récompenses : difficultés et solutions de la jurisprudence », *Trente ans après la réforme des régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 170-171.

¹¹ Cass., 17 septembre 2007, *T. Fam.*, 2008, p. 72, note K. BOONE.

aussitôt « qu'en vue de la protection des patrimoines des époux, le contrat de mariage ne peut contenir aucune disposition contraire aux caractéristiques essentielles du régime choisi. L'existence de trois patrimoines, le patrimoine propre à chacun des époux et le patrimoine commun, et les récompenses entre ces patrimoines sont inhérentes au régime de communauté »¹². Il est désormais certain qu'une clause qui présume de manière irréfragable le règlement des récompenses au jour le jour en empêchant ainsi tout compte de récompense à la dissolution du régime est nulle¹³.

A contrario, le compte de récompense n'intervient pas en régime de séparation de biens pure et simple mais étant donné que des transferts entre les comptes personnels des époux peuvent être réalisés, ce seront en l'occurrence des comptes de créances entre époux qui seront établis, conformément au droit commun¹⁴.

Le principe des récompenses trouve sa source dans la théorie de l'enrichissement sans cause¹⁵ – exception faite de l'indemnité due sous forme de récompense stipulée à l'article 1433 du Code civil – et s'avère ainsi essentiel aux régimes communautaires¹⁶.

Enfin, assez logiquement, un lien causal est requis entre l'appauvrissement d'un des patrimoines et l'enrichissement de l'autre¹⁷.

¹² Cass. 17 septembre 2007, *T. Fam.*, 2008, p. 72, note K. BOONE. La Cour de cassation poursuit même en postulant que « la clause du contrat de mariage qui exclut l'établissement de comptes compensatoires à la dissolution du régime porte atteinte aux caractéristiques essentielles du régime de communauté qui protège les intérêts des deux époux ».

¹³ Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Commission Université-Palais, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 58 ; A. NOTTET, « Autonomie des volontés », *Chroniques notariales*, sous la direction de Y.-H. LELEU, vol. 48, Bruxelles, Larcier, 2008, pp. 230-232.

¹⁴ Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, *op. cit.*, p. 246.

¹⁵ I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, « La revalorisation des récompenses (article 1435 du Code civil) », *J.T.*, 2011/35, n°6453, p. 721 ; R. DEKKERS et A. VERBEKE, *Handboek Burgerlijk recht*, t. III, Antwerpen, Intersentia, 2007, pp. 202-208 ; Y.-H. LELEU et F. DEGUEL, « L'enrichissement sans cause et le valorisme en séparation de biens », note sous Liège, 22 octobre 2008, *R.G.D.C.*, 2009, p. 422 ; H. CASMAN et M. VAN LOOK, *Huwelijksvermogensrecht*, Malines, Kluwer, 2009, III.17-3 ; K. BOONE, « Commentaar bij art. 1432-1434 B.W. », *Personen-en familierecht – Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Malines, Kluwer, 2003, p. 76 ; Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, *Liquidation et partage – Commentaire pratique*, Bruxelles, Kluwer, 2003, III.1.1.-13.

¹⁶ Cass., 21 janvier 1988, *Rev. trim. dr. fam.*, 1988, p. 579 ; H. DE PAGE et R. DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. X, *Les régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Bruylant, 1953, n°934 ; C. SAUJOT, « Le fondement des récompenses », *Rev. trim. dr. civ.*, 1970, pp. 691 et s. ; W. PINTENS, Ch. DECLERCK, J. DU MONGH et K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Anvers, Intersentia, 2010, p. 303, n°556.

¹⁷ K. BOONE, *op. cit.*, p. 76, n°4-5 ; Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, *op. cit.*, III.1.1.-2, n°59 ; Ph. DE PAGE, *Le régime matrimonial*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 189.

§2. Causes et preuve des récompenses

Afin de rester cohérent par rapport à notre cas d'espèce illustrant la matière, nous développerons volontairement davantage les récompenses au profit du patrimoine commun car c'est bien cette alternative qui est visée en l'espèce.

De manière tout à fait générale, la preuve du droit à récompense peut être fournie par toutes voies de droit conformément à l'article 1436 du Code civil¹⁸.

A. Les récompenses au profit du patrimoine commun

Au regard des articles 1432 et 1433 du Code civil, il peut aisément être dégagé trois hypothèses de récompenses au profit du patrimoine commun.

1. Paiement d'une dette propre

Tout d'abord, la première cause de récompense est celle du paiement par le patrimoine commun d'une dette propre à l'un des époux¹⁹. Il peut ainsi s'agir d'une amende, du capital d'un emprunt souscrit antérieurement au mariage, etc.

Cette hypothèse concerne notre premier casus et permet dès lors de fonder le droit à une récompense au profit du patrimoine commun. En l'espèce, Monsieur D. avait souscrit un crédit hypothécaire afin de financer l'acquisition de son immeuble propre et avait continué à le rembourser après son mariage au moyen de ses revenus. Le crédit hypothécaire souscrit au seul nom de Monsieur D. créait donc dans son chef une dette propre qu'il a éteinte au moyen de fonds communs²⁰.

Cette configuration est fréquente et le plus souvent, elle entraîne le refinancement du premier emprunt par un second en raison de taux d'intérêts plus avantageux, de sorte que la dette propre de l'un des époux devient commune tout en faisant bénéficier l'un des patrimoines propres d'un profit qui se compensera à la liquidation du régime par une récompense. Il s'agit de l'hypothèse qui suit.

2. Profit réalisé par le patrimoine propre

La deuxième cause de récompense consiste en un profit personnel réalisé par le patrimoine propre par le biais du patrimoine commun. Par le vocable « profit personnel », on entend toute

¹⁸ H. CASMAN et M. VAN LOOK, *Les régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Kluwer, 1997, III.17-11 ; W. PINTENS, Ch. DECLERCK, J. DU MONGH et K. VANWINCKELEN, *op. cit.*, p. 308.

¹⁹ Cass., 30 septembre 2005, *Pas.*, 2005, p. 1776.

²⁰ Article 1405, alinéa 1 du Code civil

opération qui a permis au patrimoine propre de l'un des époux de s'enrichir²¹. Il peut s'agir de l'acquisition, de l'amélioration ou de la conservation d'un bien propre.

Par un arrêt du 18 mars 2011, la Cour de cassation a apporté des précisions quant à l'administration de la preuve dans cette hypothèse²². En s'appuyant sur la combinaison des articles 1432 et 1405, alinéa 4 du Code civil, la Cour de cassation rappelle que « l'époux qui réclame une récompense au profit du patrimoine commun n'est pas tenu de prouver que l'accroissement du patrimoine propre d'un des époux est financé au moyen de fonds du patrimoine commun »²³. Le demandeur de récompense peut se cantonner à apporter la preuve d'un accroissement en valeur à titre onéreux du patrimoine propre de son conjoint durant le temps du régime, tout en déterminant et chiffrant ce profit²⁴. Etant donné la présomption qu'institue l'article 1405, alinéa 4 du Code civil, c'est à l'époux qui conteste la récompense qu'il revient de démontrer par la preuve contraire que l'augmentation de valeur de son patrimoine propre a été financé par des fonds propres résultant d'un investissement ou d'un emploi²⁵.

A titre illustratif de profit personnel engrangé par le patrimoine propre d'un des époux au détriment du patrimoine commun, on peut citer le paiement effectué au moyen des revenus des époux ou d'un capital emprunté conjointement afin de financer des travaux d'amélioration dans un immeuble propre à l'un des époux. Peuvent être également visées les prestations personnelles effectuées par l'un des époux sur son bien propre ou sur le bien propre de l'autre époux durant le régime, dans la mesure où ces prestations ne constituent pas une contribution aux charges du mariage²⁶ et seulement si le patrimoine commun a été privé, par ce fait, de revenus²⁷.

3. Préjudice résultant d'un acte de gestion irrégulier

La dernière hypothèse de récompense au profit du patrimoine commun est celle qui résulte de l'irrégularité d'un acte de gestion (article 1433 du Code civil). La récompense permet alors d'indemniser le préjudice causé au patrimoine commun, si l'annulation de cet acte n'a pas été

²¹ Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, *op.cit.*, p. 247.

²² Cass., 18 mars 2011, *Act. dr. fam.*, 2012, p. 65.

²³ *Ibid.*, p. 69.

²⁴ Bruxelles, 2 octobre 2002, *Rev. not. belge*, 2003, p. 527 ; Gand, 27 juin 2002, *T. Not.*, 2003, p. 231.

²⁵ Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Commission Université-Palais, Bruxelles, Anthemis, 2011, p. 96.

²⁶ Article 221 du Code civil.

²⁷ Cass., 5 septembre 2013, *Rev. not. belge*, 2014, p. 748, obs. Y.-H. LELEU ; Cass., 30 janvier 2014, *T. Not.*, 2014, p. 468.

demandée ou obtenue ou si cette annulation n'a pas permis de réparer intégralement le préjudice occasionné au patrimoine commun.

Il s'agit d'une cause de récompense pour le moins atypique sur laquelle nous ne nous étendrons pas davantage dans le cadre de ce travail.

B. Les récompenses au profit d'un des patrimoines propres

La matière réside en l'article 1434 du Code civil qui met en exergue les hypothèses dans lesquelles des transferts de valeurs ont été effectués du patrimoine propre de l'un des époux au profit du patrimoine commun²⁸. Ainsi, cet article dispose qu'une récompense est due par le patrimoine commun au patrimoine propre d'un époux lorsque des fonds propres ou provenant de l'aliénation d'un bien propre sont entrés dans le patrimoine commun et généralement toutes les fois qu'il a tiré profit des biens propres d'un époux²⁹. On peut donc ici viser le paiement par l'un des patrimoines propres d'une dette commune ou, plus communément, le financement par un des patrimoines propres de l'accroissement des avoirs du patrimoine commun³⁰.

A titre exemplatif, on peut songer à l'achat au moyen de fonds provenant d'une succession ou d'une donation d'une résidence secondaire commune³¹, au paiement par ces mêmes fonds de dettes ménagères considérables ou encore la rénovation de la résidence commune³².

Lorsque le profit commun est clairement identifiable, la situation est simple. Au contraire, si ce profit n'est pas identifiable tandis qu'il est établi que des fonds propres sont entrés dans le patrimoine commun, ont servi à des dépenses courantes ou ont simplement été versés sur un compte commun entraînant leur confusion avec l'argent commun, l'époux revendiquant une récompense sera malaisé quant au fait d'apporter à la fois la qualification du bien dont il s'est appauvri et le profit qu'a réalisé le patrimoine commun³³.

Dans ce type de configuration toutefois, la jurisprudence admet l'impossibilité d'exiger pour chaque dépense commune une nette traçabilité en raison de la contrariété que cette exigence revêtirait au regard du fonctionnement fréquent des familles. A fortiori, en adéquation avec la

²⁸ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *Droit patrimonial de la famille*, Limal, Anthemis, 2014, p. 58.

²⁹ Article 1434 du Code civil.

³⁰ J.-L. RENCHON, *Droit notarial de la famille et du couple*, Tome II, 2014-2015, p. 137.

³¹ Anvers, 8 novembre 2005, *Div. Act.*, 2006, p. 84.

³² Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, *op. cit.*, p. 251.

³³ Si l'on s'en tient en tout cas à une interprétation restrictive de l'article 1434 du Code civil.

présomption contenue à l'article 1408 du Code civil, il est établi que, sauf preuve contraire, toute dépense se révèle être le paiement d'une dette commune.

Ainsi, dans cette lignée, par un arrêt du 21 janvier 2011, la Cour de cassation a stipulé que la seule entrée de fonds propres dans le patrimoine commun suffit à faire naître une récompense, sans qu'il soit requis de démontrer que la communauté a tiré profit de ces fonds³⁴. Dès lors, sauf preuve contraire, l'entrée en communauté s'opère dès le versement de fonds propres sur un compte commun et fonde ainsi le droit à récompense³⁵.

Bien entendu, c'est à l'époux qui revendique une récompense de fournir la preuve que des fonds propres sont effectivement entrés en communauté. Il peut y être procédé par toutes voies de droit et même par présomptions³⁶.

§3. L'évaluation des récompenses

Au regard de notre premier casus, s'il est démontré, au vu des conditions exposées ci-dessus, qu'une récompense est due à charge du patrimoine propre de Monsieur D., à combien s'élève-t-elle ? Comment procède-t-on afin d'évaluer la somme due en raison du remboursement par des fonds communs de l'emprunt propre de Monsieur D. ? La récompense équivaut-elle au montant nominal déboursé par le patrimoine commun qui a supporté une dette propre ou doit-on procéder à la réévaluation de cette récompense en tenant compte de la plus-value qu'a acquies l'immeuble propre de Monsieur D. ?

A. Principe : l'évaluation nominale

Il convient de s'intéresser à l'article 1435 du Code civil lorsqu'il s'agit de quantifier le montant d'une récompense. Le principe qui ressort de cette disposition est que le montant de la récompense ne peut être inférieur à l'appauvrissement du patrimoine créancier. Il s'agit en quelque sorte d'un « plancher » en-dessous duquel l'évaluation de la récompense ne pourrait pas descendre. C'est la simple application du principe du nominalisme monétaire³⁷.

En d'autres termes, la récompense doit au minimum correspondre au montant de la somme déboursée par le patrimoine. Cette position se dégage du fondement même des récompenses,

³⁴ Cass., 21 janvier 2011, *Act. dr. fam.*, 2012, p. 62 ; J. LARUELLE, « Comptes de récompenses », *Droit patrimonial des couples*, CUP, Liège, Anthemis, 2011, pp. 99-104.

³⁵ Cass. 21 janvier 2011, *Act. dr. fam.*, 2012, p. 62.

³⁶ Civ. Nivelles, 25 octobre 2006, *Rev. trim. dr. fam.*, 2007, p. 1286.

³⁷ I. DE STEFANI, « Les récompenses : revalorisation, contribution et lien de causalité », *Act. dr. fam.*, 2012, p. 51.

c'est-à-dire l'enrichissement sans cause sanctionné par l'action *de in rem verso*³⁸. Est donc consacrée la règle d'évaluation nominale aboutissant à un montant calculé au moment de l'appauvrissement³⁹.

La même règle prévaut dans l'hypothèse où le patrimoine débiteur ne s'est pas enrichi en pareille proportion des montants décaissés par le patrimoine créancier, notamment dans le cas où les revenus ont servi à financer un instrument professionnel propre à l'un des époux qui a, au fil du temps, déprécié de valeur. En effet, le patrimoine créancier d'une récompense ne pourra jamais subir la moins-value d'un bien ou la dépréciation d'un bien⁴⁰.

B. Exception : la revalorisation des récompenses

1. Notions

L'alinéa 2 de l'article 1435 du Code civil tempère largement le principe de l'évaluation nominale en ce qu'il dispose que :

« Toutefois, si les sommes et fonds entrés dans le patrimoine débiteur ont servi à acquérir, conserver ou améliorer un bien, la récompense sera égale à la valeur ou à la plus-value acquise par ce bien, soit à la dissolution du régime, s'il se trouve à ce moment dans le patrimoine débiteur, soit au jour de son aliénation s'il a été aliéné auparavant ; si un nouveau bien a remplacé le bien aliéné, la récompense est évaluée sur ce nouveau bien. »

On peut regretter la formulation un peu maladroite de cette disposition dans le sens où, sauf si les fonds transférés ont servi à financer l'entièreté du prix d'acquisition ou des améliorations du bien, le montant de la récompense ne peut pas, en soi, être égal à la valeur du bien ou à la plus-value acquise par ce bien⁴¹.

Ce que l'article 1435 nous livre véritablement comme principe, c'est que le patrimoine créancier d'une récompense peut profiter, au prorata de l'investissement effectué auparavant, d'une partie de la plus-value si effectivement une plus-value a été réalisée entre le jour de l'investissement des fonds et le jour de la dissolution du régime. Cette plus-value ayant accru

³⁸ Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Collection de la Faculté de droit de l'Université catholique de Liège, *op. cit.*, p. 254.

³⁹ I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 51.

⁴⁰ I. SCHUERMANS et A. VERBEKE, « La revalorisation des récompenses », *J.T.*, 2011, p. 722.

⁴¹ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *op. cit.*, p. 62.

la valeur du bien trouve en effet sa source dans l'ensemble des fonds investis, tant pour son acquisition que pour sa conservation ou son amélioration⁴².

Par l'entremise de cette disposition, on aperçoit désormais la valeur que peut atteindre le montant de la récompense dès lors réévaluée : la valeur actualisée du bien⁴³. Il ne s'agit plus de prendre en considération le montant décaissé par l'un des patrimoines mais bien un montant revu à la hausse dans la mesure où les fonds déboursés ont servi à acquérir, conserver ou améliorer un bien. On prendra dès lors en compte la valeur ou la plus-value acquise par ce bien.

De façon pragmatique, il s'agit de l'hypothèse où des fonds communs ou, au contraire, des fonds propres, sont dévolus de manière directe et immédiate au paiement du prix de l'acquisition d'un bien par le patrimoine commun ou inversement, par un des patrimoines propres. Encore, les fonds peuvent avoir été affectés au paiement de factures de travaux de conservation ou d'amélioration d'un bien attaché au patrimoine commun ou, inversement, à l'un des patrimoines propres⁴⁴.

Il paraît ainsi évident que la récompense puisse être revalorisée dans la mesure où les fonds transférés l'ont été dans un bien ayant augmenté de valeur entre le jour où les fonds ont été injectés à son profit et le jour de la dissolution du régime⁴⁵. Cinq ans, dix ans, quinze ans plus tard, alors que le bien a pendant tout ce temps pu bénéficier des investissements, il est logique que le patrimoine créancier puisse prendre sa part dans la plus-value réalisée grâce à ces mêmes investissements au jour de la dissolution du régime.

Concrètement, le montant de la récompense correspondra à l'enrichissement dont a joui le patrimoine débiteur grâce au transfert de valeur opéré, dans la mesure où cet enrichissement excède l'appauvrissement du patrimoine créancier.

Afin de déterminer cet enrichissement, selon les hypothèses, il conviendra de prendre en compte la valeur du bien au jour de la dissolution du régime si le bien se trouve toujours en nature dans le patrimoine, la valeur du bien au jour de l'aliénation si le bien a été aliéné et enfin, la valeur du bien remplacé en cas de remplacement du bien initial. Ces valeurs seront alors mises en comparaison avec la valeur du bien au jour où a eu lieu le transfert de valeurs

⁴² *Ibid.*, p. 62.

⁴³ Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, *op. cit.*, p. 254.

⁴⁴ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *op. cit.*, p. 62.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 62.

entre les deux patrimoines. S'il s'en dégage une plus-value, le montant de la récompense sera impacté en ce sens qu'il sera réévalué au prorata de la plus-value en question⁴⁶.

2. Nature de la règle

Certains auteurs qualifient la règle de revalorisation comme étant une règle complémentaire⁴⁷ alors que d'autres parlent d'une exception⁴⁸ ou encore d'une règle équivalente⁴⁹, même si cet aspect fait encore controverse.

Certains plaident pour la nature de règle complémentaire étant donné qu'est établie, dans un premier temps, une règle fixant le minimum absolu du montant de la récompense et, dans un second temps, la revalorisation qui permet que ce minimum, dans certains cas, soit augmenté d'une plus-value. On ne pourrait donc pas parler d'exception dès lors qu'on ne déroge en l'occurrence pas à la règle selon laquelle le montant minimum de la récompense doit équivaloir au montant de l'appauvrissement. Ce même montant minimum peut, très justement, être accru de la plus-value acquise par le bien⁵⁰.

On peut apercevoir la *ratio legis* de cette disposition légale datant de la loi du 14 juillet 1976⁵¹ dans la volonté de compenser l'érosion monétaire en prenant en compte l'augmentation de valeur du bien dont il est question.

D'ailleurs, à examiner les travaux préparatoires de cette loi, nous retrouvons l'idée selon laquelle la revalorisation est une règle complémentaire au principe de base puisqu'il y est énoncé qu'il faut, à cette occasion, abandonner le principe selon lequel le montant de la récompense est *définitivement* fixé aux sommes dont s'est appauvri le patrimoine créancier mais ne pas abandonner pour autant le principe en lui-même qui détermine le montant minimal à rembourser⁵².

3. Champ d'application

Afin que la réévaluation de la récompense puisse avoir lieu, un lien causal est requis entre les sommes déboursées par le patrimoine créancier, peu importe qu'il s'agisse du patrimoine

⁴⁶ Pour la mise en application de ces principes, voy. *infra* lors de la résolution du cas d'espèce.

⁴⁷ I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 51 ; En ce sens également : C.C., 16 septembre 2010, *J.L.M.B.*, 2011, p. 341, n° B.4.1.

⁴⁸ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *op. cit.*, p. 61.

⁴⁹ En ce sens, I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, *op. cit.*, p. 723.

⁵⁰ I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 51.

⁵¹ Loi du 14 juillet 1976 relative aux droits et devoirs respectifs des époux et aux régimes matrimoniaux, *M.B.*, 18 septembre 1976.

⁵² Travaux préparatoires, *D.P. Sénat*, 683-2, cités in *Rec. gén. enr. not.*, 1977, n°22108, p. 7.

propre ou commun, et l'acquisition, la conservation ou l'amélioration du bien dépendant du patrimoine débiteur⁵³.

Nous insistons sur ce lien causal qui s'avère fondamental dans la mise en œuvre du procédé. C'est ce lien causal qui tourmenta durant de longues années la doctrine et la jurisprudence quant à sa portée et sa nature, faisant naître en leur sein autant de thèses que de controverses.

A proprement dit, le lien causal permettant la revalorisation de la récompense a longtemps été discuté par les cours et tribunaux principalement dans le cadre du remboursement d'un emprunt contracté antérieurement au mariage et ayant financé l'acquisition d'un bien propre.

Vu le foisonnement de la matière en ce qui concerne la réévaluation des récompenses, nous nous focaliserons sur l'hypothèse des remboursements d'emprunts donnant lieu à des récompenses. C'est là que les débats ont atteint leur paroxysme et que de nombreux aspects ont été investis, ce qui nous permettra d'apporter une réponse claire par la suite à notre casus de départ.

CHAPITRE II. LA REEVALUATION DES RECOMPENSES SUITE AU REMBOURSEMENT D'EMPRUNT : LA COUR DE CASSATION A-T-ELLE MIS FIN A TOUTE CONTROVERSE ?

§1. La controverse

A. Qualification de la dette d'emprunt en régime de communauté

Dans les différents cas de figures qui peuvent se présenter, il convient d'être au clair quant au statut propre ou commun de la dette d'emprunt.

Tout d'abord, les choses peuvent être extrêmement simples. Sous le régime de communauté, le patrimoine commun englobe les revenus des époux et de leurs patrimoines propres mais aussi les intérêts de leurs dettes⁵⁴. Par conséquent, il est évident que la dette qui résulte d'un emprunt hypothécaire contracté par l'un des époux avant le mariage lui reste propre⁵⁵. En toute logique, les intérêts découlant de ce prêt échoient, après le mariage, dans le patrimoine commun⁵⁶.

En suivant ce raisonnement, un emprunt hypothécaire contracté conjointement par les deux époux pendant le temps du régime communautaire constitue une dette commune, à la fois pour le capital que pour les intérêts. Aussi, durant le temps du mariage, la dette ayant été

⁵³ J. LARUELLE et Y.-H. LELEU, « La réévaluation des récompenses encore en questions ? », note sous Cass., 18 mars 2011, *Rev. not. belge*, 2011, p. 901.

⁵⁴ Articles 1405, alinéa 1 et 2 et 1408, 5° du Code civil.

⁵⁵ Article 1406 du Code civil.

⁵⁶ Article 1408, 5° du Code civil ; I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, *op. cit.*, p. 722.

contractée par un époux agissant seul est commune uniquement si la dette n'a pas été contractée dans l'intérêt exclusif du patrimoine propre de cet époux.

On pressent ici-même la controverse surgir ... Qu'en est-il du statut d'un emprunt hypothécaire contracté conjointement par les époux durant le mariage pour l'acquisition d'un bien propre ou, très souvent, pour le refinancement d'un emprunt ayant permis l'acquisition de ce bien propre avant le mariage⁵⁷ ? Dans ce cas, nous ne pouvons nier que l'intérêt exclusif du patrimoine propre à l'un des époux est flagrant.

Afin de dégager une solution, nous nous intéresserons à l'arrêt de la Cour de cassation du 28 novembre 2013.

B. Lien de causalité

Etait largement controversée dans la doctrine la question de savoir, conformément aux termes contenus dans l'article 1435 selon lesquels il faut que les fonds ou sommes entrés dans le patrimoine débiteur aient *servi* à acquérir, conserver ou améliorer un bien, s'il est véritablement requis qu'un lien direct soit établi entre la dépense réalisée et le bien pour que la récompense puisse être réévaluée. Le lien peut-il être également indirect ?

La question est de taille. Si l'on interprète largement le terme « servir à », la revalorisation de la récompense est valable tant lorsque le bien a été payé directement par des fonds communs que lorsque le bien a été financé de manière indirecte par des fonds communs, c'est-à-dire au moyen d'un emprunt hypothécaire remboursé par ces fonds communs⁵⁸.

En revanche, si l'on s'en tient à une conception restrictive du mécanisme, la revalorisation de la récompense ne sera pas possible en raison d'un lien direct inexistant entre l'investissement et l'acquisition, l'amélioration ou la conservation du bien. Ainsi, si le patrimoine commun rembourse un crédit hypothécaire contracté par l'un des époux avant son mariage, le remboursement de cet emprunt par des fonds communs ne vise qu'à éteindre une dette propre et non à acquérir un bien. Il en va de même en cas de refinancement d'un emprunt contracté avant le mariage. Par contre, si l'emprunt est commun et finance un immeuble propre, les débours sont en lien direct avec l'acquisition, l'amélioration ou la conservation, de sorte qu'il a matière à revalorisation de la récompense.

⁵⁷ J. LARUELLE et Y.-H. LELEU, « La réévaluation des récompenses encore en questions ? », *Rev. not. belge*, 2011, p. 909.

⁵⁸ I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, *op. cit.*, pp. 722-723.

§2. Arrêt de la Cour constitutionnelle du 16 septembre 2010

Dans un premier temps, sans épuiser la controverse liée à l'exigence de lien direct, la Cour constitutionnelle s'en est quand même fortement approchée dans un arrêt du 16 septembre 2010⁵⁹ qui constitue, dans cette « saga » jurisprudentielle, le premier maillon d'une longue réflexion.

La Cour constitutionnelle était en effet saisie d'un litige⁶⁰ totalement comparable à notre premier casus, c'est-à-dire où un emprunt avait été contracté avant le mariage pour l'acquisition d'un bien propre et avait continué dès lors à être remboursé par des fonds communs. La véritable question posée à la Cour constitutionnelle était de savoir si l'exception incarnée par la revalorisation s'appliquait uniquement à l'hypothèse où les fonds communs ont directement financé l'acquisition d'un bien propre ou les travaux de ce bien ou, au contraire, si cette revalorisation pouvait également se produire quand le financement par des fonds communs du bien propre était indirect, c'est-à-dire réalisé au moyen des remboursements d'un emprunt contracté pour ce bien propre.

Dans sa réponse, à cause d'une mauvaise rédaction de la question préjudicielle, la Cour constitutionnelle confondit la question décrite ci-avant et la question de savoir si une distinction était faite quant à la date d'acquisition du bien en ce qui concerne la revalorisation, cette dernière étant en réalité sans aucune incidence⁶¹. Néanmoins, elle déclara que l'article 1435 du Code civil est conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution s'il est interprété comme permettant de prendre en considération la plus-value engendrée par un bien propre acquis avant le mariage par l'un des époux et générant une charge financière pour la communauté⁶².

En outre, la Cour affirma qu'était sans importance le fait de savoir si le bien propre avait été acquis avant ou après le mariage. Dans l'un ou l'autre cas, le patrimoine commun supporte une charge financière liée à l'existence d'un bien propre et se trouve donc dans une situation semblable⁶³. Ainsi, pour la Cour constitutionnelle, « la seule chose qui doit s'être produite pendant le mariage, pour pouvoir invoquer une récompense, c'est un transfert de richesses

⁵⁹ C.C., 16 septembre 2010, *J.L.M.B.*, 2011, pp. 340 et s., note J. LARUELLE, « Une précision constitutionnelle du domaine d'application de la revalorisation des récompenses ? ».

⁶⁰ Par une question préjudicielle du Tribunal de première instance de Namur.

⁶¹ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *op. cit.*, p. 64 ; Le Professeur Renchon écarte cette distinction qui ne figure aucunement dans la loi. Que le bien ait été acquis avant ou après le mariage, le droit à récompense est ouvert dès lors qu'un transfert du patrimoine commun vers l'un des patrimoines propres a eu lieu.

⁶² C.C., 16 septembre 2010, *J.L.M.B.*, 2011, p. 342, B.8.

⁶³ *Ibid.*, p. 341, B.5.

entre le patrimoine commun et l'un des patrimoines propres. C'est le fait générateur de récompense, et lui seul, qui doit s'être produit pendant la durée du régime, et non l'événement que constitue l'acquisition d'un bien, sa conservation ou son amélioration »⁶⁴.

En tout état de cause, la Cour invite à revaloriser dans l'hypothèse visée mais il faut être prudent car elle n'envisage ici l'article 1435 du Code civil que sous l'angle de la temporalité et à aucun moment, elle ne statue sur la nature du lien de causalité requis⁶⁵. L'arrêt de la Cour constitutionnelle ne permet donc pas de mettre fin à la controverse⁶⁶.

§3. Les conditions de la revalorisation

A. Arrêt de la Cour de cassation du 24 février 2011

Bien que la Cour constitutionnelle avait clairement établi désormais que le financement par le patrimoine commun d'un bien propre acquis antérieurement au mariage génère une récompense revalorisée, il n'empêche que les contours de la mise en œuvre de cette règle étaient restés pour le moins flous. Heureusement, quelques mois plus tard, la Cour de cassation se chargea de cette tâche, probablement sous l'impulsion du récent arrêt.

Concrètement, la Cour de cassation était saisie d'un litige où l'un des époux avait acquis avant son mariage un bien immeuble qu'il avait financé par un prêt hypothécaire. Après le mariage, le patrimoine commun continua à rembourser ce prêt avant qu'il ne soit, dix ans plus tard, refinancé par un emprunt contracté conjointement par les deux époux.

A la dissolution du régime, le notaire avait revalorisé la récompense due par le patrimoine propre de l'un des époux au profit du patrimoine commun en fonction de la plus-value acquise par l'immeuble.

La Cour d'appel confirma cette revalorisation tandis que l'époux débiteur de la récompense se pourvut en cassation en invoquant ce qui faisait justement débat au sujet de l'article 1435 du Code civil : l'inexistence de lien causal entre le remboursement d'un emprunt hypothécaire propre au moyen de fonds communs et l'acquisition d'un bien propre. L'époux démontrait ainsi qu'il s'agissait du paiement d'une dette propre et non de l'acquisition d'un bien et que dès lors, aucun lien direct n'apparaissait entre l'appauvrissement et l'acquisition du bien.

⁶⁴ I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 52.

⁶⁵ J. LARUELLE, « Une précision constitutionnelle du domaine d'application de la revalorisation des récompenses ? », note sous C.C., 16 septembre 2010, *J.L.M.B.*, 2011, p. 342 ; Y.-H. LELEU et J. LARUELLE, « La réévaluation des récompenses encore en questions ? », *Rev. not. belge*, 2011, p. 905 ; Ch. DECLERCK, « L'article 1435 du Code civil sous la loupe de la Cour constitutionnelle », note sous C.C., 16 septembre 2010, *Act. dr. fam.*, 2011, p. 6 ; I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, *op. cit.*, p. 723.

⁶⁶ I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, *op. cit.*, p. 721.

Evidemment, l'époux débiteur visait à limiter la récompense au montant nominal de l'appauvrissement du patrimoine commun⁶⁷.

Son argument était loin d'être farfelu car c'est bien ce que la plupart des auteurs soutenait : le remboursement au moyen de fonds communs d'un emprunt contracté antérieurement au mariage en vue d'acquérir un bien propre engendre une récompense qui ne peut cependant pas être revalorisée car il s'agit du paiement d'une dette propre et non d'une participation à l'acquisition⁶⁸.

D'autres auteurs pourtant étaient convaincus qu'une revalorisation était possible dès lors que l'emprunt contribuait à l'acquisition du bien propre en raison de son objectif qui était de parfaire le paiement de l'acquisition⁶⁹.

Par son arrêt du 24 février 2011⁷⁰, la Cour de cassation rejeta le pourvoi et confirma la décision d'appel en considérant que :

*« Dans l'hypothèse où un emprunt a été contracté en vue de l'acquisition, de la conservation ou de l'amélioration d'un bien propre, le remboursement de cet emprunt par le patrimoine commun, **dès lors qu'il contribue directement à cette acquisition**, à cette conservation ou à cette amélioration, donne lieu à une récompense égale à la valeur ou à la plus-value acquise par le bien en application de l'article 1435 précité ».*

Dans l'espèce sur laquelle se penchait la Cour de cassation, il y avait eu un premier emprunt contracté par un des époux avant le mariage afin d'acquérir un immeuble propre et un second emprunt avait été contracté par les deux époux pour rembourser le premier. Alors que la Cour de cassation se prononce en faveur de la revalorisation de la récompense, elle ne procède à aucune distinction entre le premier emprunt, propre et le second emprunt, commun, quant à l'obligation à la dette⁷¹. Cela nous amène à en déduire que ces deux variantes se voient appliquer la revalorisation de la récompense. En effet, aux yeux de la Cour de cassation, les 2

⁶⁷ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *op. cit.*, p. 66.

⁶⁸ Y.-H. LELEU, « Liquidation des créances et récompenses au titre d'investissements immobiliers », *Le droit patrimonial de la famille sans préjugés*, sous la direction de H. CASMAN, Y.-H. LELEU et A. VERBEKE, Malines, Kluwer, 2002, p. 66 ; Y.-H. LELEU et J. LARUELLE, « La réévaluation des récompenses encore en questions ? », *op. cit.*, p. 908.

⁶⁹ Ph. DE PAGE, *Le régime matrimonial*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 191 ; C. DE WULF, « De vereffening en de verdeling van het huwelijksvermogen en de nalatenschap : enige actuele problemen », *T.P.R.*, 1985, p. 416 ; K. BOONE, « Artikel 1435 B.W. », *Commentaar Personen en Familierecht*, Malines, Kluwer, 2003, n°7 ; I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, *op. cit.*, p. 723.

⁷⁰ Cass., 24 février 2011, *J.T.*, 2011, p. 729.

⁷¹ I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 53.

types d'emprunts participent au calcul de la plus-value car le patrimoine commun a permis leur remboursement⁷².

En outre, en employant les termes « *dès lors qu'il contribue directement à cette acquisition, à cette conservation ou à cette amélioration* », il ne fait plus aucun doute que la Cour de cassation a voulu démontrer que l'acquisition est réalisée au moyen du remboursement de l'emprunt et que ce dernier présente dès lors un lien suffisant avec cette acquisition⁷³.

En résumé donc, par cet arrêt du 24 février 2011, la Cour de cassation confirme l'exigence d'un lien causal direct entre l'investissement et l'acquisition de l'immeuble et affirme que ce lien de causalité direct est rencontré dans l'hypothèse précise.

Encore, selon Isabelle DE STEFANI, « *c'est la destination finale des fonds prélevés sur le patrimoine appauvri qui doit être examiné* »⁷⁴. Ces dires sont éclairants et il semble dès lors difficile d'imaginer s'écarter de la revalorisation de la récompense dans pareille configuration...

Au final, abstraction faite de la théorie, à notre sens, quoi de plus logique que de viser cette acceptation économique du mécanisme⁷⁵ ? En soi, il est évident que le remboursement a permis l'acquisition du bien, sa conservation ou son amélioration car tandis que l'appauvrissement du patrimoine commun croît, la charge financière que représente l'emprunt pour le patrimoine propre disparaît. La destination *finale* demeure inchangée même en cas de refinancement de l'emprunt : il s'agit toujours de financer l'acquisition et les travaux de l'immeuble propre⁷⁶.

Les propos de la Cour de cassation font sans conteste écho à notre premier casus dont les faits sont parfaitement similaires au litige. A ce stade, appliquer la revalorisation de la récompense dans notre résolution semble quasiment inéluctable.

⁷² I. De Stefani, *op. cit.*, p. 53.

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ Certains auteurs s'opposent justement à cette vision économique et regrette la tendance qu'a adoptée la Cour de cassation. Ces auteurs prônent une revalorisation des récompenses limitée aux biens acquis pendant le mariage et selon eux, la Cour « a fait primer le lien économique sur le lien juridique entre le remboursement de l'emprunt et l'acquisition du bien. Elle s'écarte donc de la lettre de l'article 1435 » (Y.-H. LELEU et J. LARUELLE, *Droit patrimonial des couples*, Commission Université-Palais, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 110). Cette critique ne les empêche pour autant pas de reconnaître en toute loyauté la sécurité juridique qu'apporte la Cour de cassation.

⁷⁶ I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 53 ; A cet égard, il est intéressant de s'intéresser à la position de la Cour de cassation française à ce sujet : pour elle, « l'emprunt est l'équivalent de l'acquisition » (Cass. fr., 5 novembre 1985, *Rec. gén. enr. not.*, 1989, n°23662 ; Cass. fr., 25 mai 1992, *Bull. Civ.*, 1992, I, n°155).

B. Arrêt de la Cour de cassation du 18 mars 2011

Il ne fallut que quelques semaines à la Cour de cassation pour confirmer les enseignements du précédent arrêt dans un litige où la problématique était très comparable, hormis que l'emprunt contracté seul par l'époux antérieurement au mariage servait à l'acquisition d'actions d'une S.P.R.L. Après le mariage, le patrimoine commun avait continué à rembourser cet emprunt avant qu'il ne soit refinancé par le couple par la souscription d'un emprunt remboursé par le patrimoine commun.

Dans cet arrêt du 18 mars 2011⁷⁷, la Cour de cassation franchit un pas supplémentaire en affirmant que « *le patrimoine qui a contribué à l'acquisition, à la conservation ou à l'amélioration d'un bien qui appartient à un autre patrimoine, doit pouvoir bénéficier de la plus-value réalisée par cette contribution* ». Et de poursuivre, après le rappel d'éléments de fait, « *les juges d'appels ont pu déduire de ces constatations que tant l'emprunt d'origine que le contrat de crédit ultérieur concernent les actions propres, de sorte que, bien que le contrat de crédit ultérieur ait servi à amortir une dette propre du demandeur, il devait, en effet, lui permettre de **conserver** ces actions* ».

La Cour de cassation suit la même lignée : elle n'établit pas de distinction entre le premier et le second emprunt et réaffirme que, dès lors qu'ils ont été remboursés par le patrimoine commun, ils peuvent jouir de la plus-value acquise par le bien propre⁷⁸.

Le terme « conserver », que nous soulignons, mérite une attention particulière. La Cour de cassation maintient que le crédit permet à l'époux de conserver son patrimoine. On constate donc ici l'invalidation par la Cour de cassation des partisans de la thèse selon laquelle l'achat est un acte instantané et que par conséquent, un remboursement d'emprunt n'est pas corrélatif à l'acquisition et ne peut donc pas bénéficier de la plus-value. Si certains remettaient toutefois encore en cause cet argument, le remboursement d'un emprunt est, *a minima*, un acte de conservation du patrimoine d'un époux. Par ce biais, la participation à la plus-value devient inexorable.

Ainsi, pour reprendre les termes d'Isabelle DE STEFANI, « la Cour consacre donc le principe selon lequel la conservation d'un bien doit s'entendre non seulement de toutes les dépenses exposées en vue de *maintenir le bien en bon état* – c'est-à-dire dans un état permettant son utilisation normale, compte tenu de sa destination –, mais aussi en vue de *son maintien dans*

⁷⁷ Cass., 18 mars 2011, *Act. dr. fam.*, 2012, p. 65, note D. PIGNOLET, « La revalorisation des récompenses au sens de l'article 1435 du Code civil ».

⁷⁸ I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 54.

le patrimoine débiteur de la récompense »⁷⁹. La prise en compte de la plus-value dans l'évaluation de la récompense ne fait désormais plus aucun doute.

Pour le surplus, malgré que la Cour de cassation avait validé l'arrêt de la Cour d'appel en ce qu'il concluait à l'absence de violation de l'article 1435 du Code civil, la Cour de cassation invalida néanmoins l'arrêt de la Cour d'appel en ce qu'il établissait que la récompense était due pour la totalité des paiements effectués⁸⁰. C'était en effet omettre le fait que les intérêts d'une dette propre sont communs et que dès lors, il n'y avait pas lieu d'accorder une récompense pour les sommes représentant les intérêts payés au moyen de fonds communs⁸¹.

C. Critique

En synthèse, au gré des deux arrêts que nous venons de commenter, la Cour de cassation livre un double enseignement capital dans la mise en œuvre des récompenses. D'une part, dans la mesure où la dépense contribue *directement* à l'acquisition, la conservation ou l'amélioration d'un bien propre à l'un des époux, la récompense due doit être réévaluée en fonction de l'éventuelle plus-value acquise par ce bien. D'autre part, il découle de ce principe que, dans l'hypothèse particulière où une dette, propre ou commune, contractée, avant ou pendant le mariage, aux fins d'acquérir, conserver ou améliorer un bien est remboursée par le patrimoine commun, ce remboursement peut constituer une dépense qui contribue « suffisamment directement » à l'acquisition, la conservation ou l'amélioration pour légitimer une revalorisation⁸².

En dépit d'une doctrine majoritaire penchant pour la solution inverse, l'interprétation extensive de l'exception contenue à l'article 1435 du Code civil est clairement démontrée par la Cour de cassation. Elle fait preuve d'une grande souplesse dans son interprétation qui a au moins le mérite de conférer une très nette sécurité juridique quant à la revalorisation des récompenses. La Cour de cassation penche pour l'équité et favorise la conformité à la réalité économique plutôt que juridique. Et comme dit si justement le Professeur Jean-Louis RENCHON, « le raisonnement est audacieux, et ceux qui préfèrent l'audace à la rigueur s'en réjouiront »⁸³.

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 59.

⁸¹ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *op. cit.*, p. 67.

⁸² I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, *op. cit.*, p. 724.

⁸³ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *op. cit.*, p. 68.

§4. Fait générateur des récompenses : arrêt de la Cour de cassation du 28 novembre 2013

Alors qu'on aurait pu penser que la Cour de cassation avait clos toute controverse à propos de la revalorisation des récompenses, elle rendit un nouvel arrêt le 28 novembre 2013⁸⁴ qui ne porte plus sur les conditions permettant la revalorisation mais concerne la question du fait générateur des récompenses.

A. Question préalable : acquisition d'un bien propre durant le mariage

Tout d'abord, il convient de se pencher sur cette problématique préalable qui intervient dans le litige menant à l'arrêt du 28 novembre 2013.

Dans le litige en cause, des époux mariés sous le régime de la communauté avaient contracté un emprunt conjoint durant le mariage en vue de l'acquisition par l'épouse des 13/16^{ème} d'un immeuble dont elle était déjà propriétaire à concurrence de 3/16^{ème} par succession.

Une hypothèse plus fréquente, que nous avons été amené à rencontrer dans la pratique notariale, est celle où l'un des époux est propriétaire d'une moitié d'un immeuble qu'il a recueilli dans la succession d'un de ses parents et les époux, mariés sous le régime légal, contractent conjointement un emprunt afin d'acquérir l'autre moitié de l'immeuble ayant échu dans la part de la sœur de l'époux par exemple.

Face à ce type de situation, on pourrait s'étonner qu'étant mariés sous le régime de la communauté, chacun des époux puisse acquérir un bien et faire en sorte qu'il acquiert le caractère propre. En effet, en raison de la présomption de communauté inhérente au régime légal de communauté, on serait vite tenté de qualifier de commun un tel bien acquis pendant le mariage. Or, ce serait ignorer l'article 1400, 4° du Code civil qui stipule qu'« est propre, quel que soit le moment de l'acquisition, et *sauf récompense s'il y a lieu*, la part acquise par l'un des époux dans un bien dont il est déjà copropriétaire ». Combinée à l'article 1399, alinéa 1 du Code civil, il ne fait plus aucun doute que dans le litige visé par l'arrêt de la Cour de cassation, la part acquise par l'époux et financée au moyen d'un emprunt conjoint possède bien le caractère propre et confère ainsi cette qualité à tout l'immeuble.

Notons encore que malgré l'obtention de ce caractère propre, l'article 1400 dispose explicitement qu'une récompense est bien entendue admise dans ce cas précis, contrairement à l'article 1401 du Code civil qui ne le stipule et ne le permet donc pas.

⁸⁴ Cass., 28 novembre 2013, *Rev. not. belge*, 2015, p. 65, note J. LARUELLE.

B. Fait générateur de la récompense en cas de remboursement d'un emprunt contracté conjointement durant le mariage

S'il n'est pas contesté que le remboursement d'un emprunt contracté conjointement par les époux durant le mariage afin d'acquérir, améliorer ou conserver un immeuble propre engendre une récompense qui pourra être revalorisée, est-ce que cette récompense doit avoir pour objet la totalité du capital emprunté alors que suite au divorce, l'époux concerné continue à rembourser seul le solde restant dû ? Effectivement, dans les faits du litige, suite à leur séparation, l'épouse avait obtenu la désolidarisation de son mari et avait repris à son seul nom l'emprunt.

Par son arrêt du 28 novembre 2013⁸⁵, la Cour de cassation considère que « lorsque deux époux contractent ensemble un emprunt afin d'acquérir, conserver ou améliorer un bien propre à l'un d'eux, seuls les remboursements effectifs de cet emprunt par le patrimoine commun durant le régime donnent lieu à une récompense conformément aux articles 1432 et 1435 du Code civil »⁸⁶. En effet, il serait illogique d'octroyer une récompense au patrimoine commun pour l'intégralité du capital emprunté lorsque, concrètement, le patrimoine commun ne rembourse pas la totalité du prêt contracté pour financer un bien propre⁸⁷. Ce qui donne lieu à récompense, c'est le capital remboursé⁸⁸.

Certains auteurs adoptent un tout autre raisonnement que la Cour de cassation et considèrent au contraire qu'un emprunt contracté conjointement par les époux constitue une dette commune, en capital et en intérêts (article 1408, 1° et 5°) et il engendre une récompense par l'affectation du capital commun emprunté à l'acquisition d'un bien propre et non par son remboursement au moyen de revenus⁸⁹. La récompense est réévaluée dès lors que les fonds servent à l'acquisition. Si l'on pousse plus loin le raisonnement, si la dette conjointe demeure impayée à la dissolution du régime, il convient de la faire figurer au passif du patrimoine commun et de la contrebalancer par une récompense au profit de ce patrimoine commun pour la totalité du capital emprunté⁹⁰.

A notre sens, cette solution proposée s'avère bien plus compliquée que celle déterminée par la Cour de cassation. Cette dernière identifie justement le fait générateur de la récompense

⁸⁵ Cass., 28 novembre 2013, *Rev. not. belge*, 2015, p. 65, note J. LARUELLE, « Précisions sur le montant de la récompense en cas de remboursement d'emprunt », p. 67.

⁸⁶ *Ibid.*, p. 66.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 68.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 68.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 68.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 69.

comme étant les remboursements effectifs de l'emprunt conjoint. La Cour de cassation illustre encore une fois sa tendance à l'interprétation économique qui nous paraît davantage opportune dès lors qu'au regard des faits du litige, il aurait été absurde de revaloriser les remboursements effectués par l'épouse en son seul nom après la séparation alors que le patrimoine commun n'en avait justement pas été appauvri.

L'enjeu peut clairement se révéler de taille dans cette problématique en cas d'importante plus-value réalisée par le bien propre. La récompense au profit du patrimoine commun lui sera nettement plus avantageuse si, comme le prévoit la Cour de cassation, elle est réévaluée sur base de l'intégralité du capital emprunté que si la récompense se limite à une partie de ce capital et donc aux seuls remboursements effectifs.

C. Comment s'opère la revalorisation ?

Selon le Professeur RENCHON, dans notre hypothèse où le remboursement d'un emprunt vise l'acquisition d'un bien, pour que la revalorisation soit économiquement et mathématiquement correcte, il s'agirait d'instaurer un procédé pour le moins compliqué. Dans un emprunt hypothécaire, la partie de la mensualité de remboursement correspondant à l'amortissement du capital n'est pas constant, c'est-à-dire qu'elle est faible durant les premières années et qu'elle augmente au fur et à mesure.

Dès lors, si l'on veut être cohérent et faire participer cette partie fluctuante de chaque mensualité, payée par le patrimoine commun, à la plus-value de l'immeuble au jour de la dissolution du régime, il conviendrait d'identifier tout d'abord la somme exacte dévolue à l'amortissement du capital pour chaque mensualité et ensuite, de fixer mois après mois la valeur de l'immeuble afin de déterminer mois après mois s'il a bénéficié d'une plus-value après le paiement de la mensualité⁹¹. Le Professeur RENCHON concède volontiers lui-même les difficultés pratiques qu'engendrerait un tel procédé ... D'autres n'hésitent pas à qualifier cette thèse d'impraticable⁹².

Pourquoi parler de cette méthode ici-même ? Car la Cour de cassation, par son arrêt du 28 novembre 2013, consacre le fait que ce sont les remboursements effectifs et donc successifs des mensualités de l'emprunt par le patrimoine commun qui constituent le fait générateur de

⁹¹ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *op. cit.*, pp. 68-69 ; J.-L. RENCHON, « Quelques problématiques des liquidations et partages », *Etats généraux du droit de la famille*, Bruxelles, Bruylant, Limal, Anthemis, 2014, p. 186, n°4.

⁹² J. LARUELLE, « Précisions sur le montant de la récompense en cas de remboursement d'emprunt », note sous Cass., 28 novembre 2013, *Rev. not. belge*, 2015, p. 72.

la récompense sujette à revalorisation⁹³. En pratique, rien n'est moins sûr ... Cela ajouterait une complexité débridée à la réalisation d'un état liquidatif.

CHAPITRE III. ADEQUATION DES POSITIONS JURISPRUDENTIELLES AVEC LA PRATIQUE NOTARIALE : RESOLUTION DU CASUS DE DEPART

Après ces innombrables palabres, il convient de résoudre notre cas d'espèce de départ et par le biais de calculs, montrer la véritable application des nouveaux préceptes de la Cour de cassation. La revalorisation de la récompense intervient en effet en filigrane à travers l'approche plus globale de la liquidation de la succession de Monsieur D.

De manière générale, nous posons le choix de ne pas, à nouveau, exposer la matière en vis-à-vis de cette résolution. Grâce aux nombreux arrêts de jurisprudence dont les faits sont en totale adéquation avec les casus et aux nombreuses allusions que nous avons d'ores et déjà émises, le fondement de notre solution est désormais clairement perceptible : il y a lieu à réévaluer la récompense lorsque l'acquisition, l'amélioration ou la conservation d'un bien a été financé au moyen d'un emprunt hypothécaire.

§1. Dévolution successorale légale

Monsieur D. n'ayant pas pris de dispositions de dernières volontés, il convient d'appliquer les règles de la dévolution successorale légale. Etant donné que Monsieur D. ne laisse comme héritiers légaux que ses cinq cousins (C1, C2, C3, C4 et C5), le conjoint survivant, Madame S., est appelée à recevoir la totalité en pleine propriété du patrimoine commun (sa part ainsi que la part du défunt dans le patrimoine commun) mais aussi l'usufruit du patrimoine propre de Monsieur D.⁹⁴. Dans ce contexte, on constate véritablement que les droits successoraux du conjoint survivant varient d'après la proximité des parents laissés par le conjoint décédé. Dans ce cas-ci, comme le défunt ne laisse pas de descendants, le conjoint survivant est donc appelé à émettre des prétentions plus étendues sur le patrimoine propre du défunt.

Les cousins du défunt, quant à eux, recueillent la nue-propriété du patrimoine propre du défunt. Plus précisément, les cousins sont des collatéraux ordinaires et appartiennent donc au quatrième ordre⁹⁵. Or, lorsque le défunt ne laisse aucun descendant ou frère ou sœur, c'est-à-dire aucun héritier du premier ou du deuxième ordre, la règle de la fente, exception au

⁹³ *Ibid.*, p. 72.

⁹⁴ Article 745 bis, alinéa 2 du Code civil.

⁹⁵ Article 753 du Code civil.

principe de la hiérarchie des ordres, s'applique : la succession sera « fendue » en deux entre la ligne paternelle et la ligne maternelle⁹⁶.

Dans le cas d'espèce, C1, C2, C3 et C4 appartiennent à la ligne paternelle qui reçoit la moitié en nue-propiété du patrimoine propre du défunt et C5 appartient seul à la ligne maternelle qui reçoit l'autre moitié. De la sorte, les quatre cousins de la ligne paternelle recueillent chacun un huitième de la nue-propiété du patrimoine propre et C5 recueille une moitié en nue-propiété.

§2. Compte de récompenses

Etant donné le remboursement de l'emprunt contracté antérieurement au mariage par le patrimoine commun durant le mariage au moyen de fonds communs, le défunt est redevable d'une récompense au profit du patrimoine commun. Nous ne revenons plus sur ces concepts que nous avons déjà développés plus haut. Selon la consécration jurisprudentielle de la Cour de cassation, ce sont donc bien les remboursements effectifs qui génèrent une récompense.

Le capital remboursé pendant le mariage est de 29.186, 78 €. L'emprunt hypothécaire ayant été remboursé totalement, il est donc pris en compte le solde restant dû au jour du mariage pour déterminer les remboursements effectifs réalisés par le patrimoine commun.

Ce montant doit être revalorisé conformément à l'article 1435 du Code civil et à la jurisprudence de la Cour de cassation récente permettant la revalorisation de récompenses dans le cadre du remboursement d'un emprunt contracté antérieurement au mariage afin d'acquérir un bien propre⁹⁷. Les dépenses attachées au remboursement de l'emprunt présentent un lien suffisant avec le bien et elles peuvent donc légitimer une réévaluation pour le calcul des récompenses. Nous procédons donc comme suit :

- Valeur de l'immeuble propre au jour du mariage : 40.902,43 €
- Valeur de l'immeuble propre au jour de la liquidation : 135.000 €

La récompense est donc revalorisée comme suit :

$$29.186, 78 \text{ €} \times \frac{135.000 \text{ €}}{40.902,43 \text{ €}} = \mathbf{96.332,06 \text{ €}}$$

Le défunt doit donc 96.332, 06 € au patrimoine commun.

⁹⁶ Articles 733 et 746 du Code civil.

⁹⁷ Cf. *supra*

Le patrimoine commun est donc composé comme suit :

- Actif
 - Meubles meublants assurés pour un capital de 1.400 €
 - Avoirs auprès d'institutions bancaires pour une somme de 517,89 €
 - Récompense due par la succession d'un montant revalorisé de 96.332,06 €
 - Voiture d'une valeur de 600 €
 - Argent comptant : 75 €

Total : 98.924,95 €

- Passif
 - Sommes dues en vertu d'un crédit à la consommation : 8.734,77 €
- Actif net : 90.190, 18 €

§3. Liquidation et partage de la succession

La succession de Monsieur D. comprend :

- Activement : une maison d'habitation estimée à 135.000 €.
- Passivement :
 - o La récompense due au patrimoine commun d'une valeur de 96.332,06 €
 - o Frais de funérailles : 1.918,28 €
- Actif net : **36.749,66 €.**

La situation est tout à fait particulière car le seul actif de la succession de Monsieur D. s'avère être sa maison, faisant partie de son patrimoine propre, mais financée pendant son mariage par des fonds communs de sorte qu'une partie importante de la valeur de cette maison se mue en une récompense due au patrimoine commun échéant en totalité à Madame S., son épouse.

Cette configuration aboutit à ce que les héritiers légaux de Monsieur D., ses cousins, soient tenus de payer des droits de succession tout en devant verser une somme à Madame S. du chef de la récompense et accepter que cette dernière demeure gratuitement, sa vie durant, dans la maison.

Afin de palier à cette situation alambiquée, la conversion de l'usufruit est une bonne solution pour mettre fin au démembrement de la propriété et ainsi permettre au conjoint survivant de demeurer dans le logement familial qui présente un intérêt plus grand à ses yeux qu'aux cousins du défunt qui sont davantage intéressés par une somme d'argent.

C'est en l'espèce ce que le notaire décide de proposer conformément à l'article 745 *quater*, §2 et §4. Les parties se mettent d'accord et l'usufruit de Madame S. portant sur l'immeuble affecté au jour de l'ouverture de la succession au logement principal de la famille est converti, de sorte que la totalité en pleine propriété de l'immeuble est attribué à Madame S., à charge pour elle de payer, outre l'entièreté du passif dépendant de la succession de Monsieur D., à :

- C1, C2, C3 et C4, respectivement la somme de 950, 23 €
- C5, la somme de 3.717, 15 €.

CONCLUSION

Lors du choix de la problématique que nous allions aborder, notre souhait était de traiter un sujet interagissant fréquemment avec la pratique notariale et non purement théorique. C'est sans conteste le cas de la revalorisation des récompenses qui peut créer, dans l'élaboration des états liquidatifs par les notaires et les avocats, nombreuses dissidences et entraîner la liquidation d'un régime matrimonial ou d'une succession vers des années de procédure.

A fortiori, le cas particulier de la revalorisation d'une récompense due en raison du remboursement d'un emprunt contracté antérieurement au mariage par l'un des époux pour financer un bien propre est une hypothèse qui est fréquemment rencontrée à l'heure actuelle dans le mode de vie des couples et il convenait donc de s'y intéresser.

En outre, la Cour de cassation a conféré à cette matière une bien plus grande sécurité juridique qu'auparavant par ses récents arrêts et nous ne pouvons que l'en féliciter. Désormais, des principes clairs sont établis et, même s'ils peuvent encore être discutés par certains auteurs, ils permettent aux notaires d'avoir une vision nette de la mise en œuvre du procédé de revalorisation des récompenses. La Cour de cassation fait preuve d'une grande souplesse dans les nouvelles solutions qu'elle livre dans ses arrêts mais nous adhérons totalement à cette interprétation économique que la Cour a voulu conférer à la revalorisation des récompenses. La Cour de cassation a choisi de faire preuve de bon sens et nous pensons qu'elle rejoint, par cet intermédiaire, un idéal d'équité dans la vie patrimoniale des couples.

Au final, le compte de récompenses n'est qu'une partie de l'état liquidatif d'un régime matrimonial mais cette étude nous a permis de prendre conscience des enjeux que ce compte peut représenter. Selon l'ampleur de la plus-value acquise par un immeuble, les récompenses réévaluées peuvent être considérables et frapper de plein fouet le patrimoine débiteur. A cet égard, nous misons sur le devoir de conseil du notaire appelé à informer les époux des conséquences que de telles opérations peuvent engendrer dans leurs patrimoines respectifs.

Enfin, les controverses en ce point particulier du droit des régimes matrimoniaux semblent vidées pour l'instant. Gageons que ces éclaircissements jurisprudentiels ne cèdent pas devant de nouveaux élans doctrinaux.

PARTIE II

L'article 918 du Code civil, ses subtilités et ses pièges

INTRODUCTION

Pour constituer l'objet de ce deuxième sujet, nous faisons le choix de nous intéresser à l'article 918 du Code civil qui, à l'instar de la réévaluation des récompenses, est un des articles du Code civil belge qui a suscité le plus de controverses. De par sa formulation ambiguë, l'article 918 du Code civil a depuis toujours fait surgir des dissidences quant à son interprétation, dissidences constamment exacerbées tant les enjeux sont de taille.

En effet, l'article 918 du Code civil, par son champ d'application et sa mise en œuvre que nous détaillerons, attente à une institution fondamentale au sein du droit successoral : la réserve héréditaire. Cette limite ultime à la liberté de la succession volontaire peut être significativement altérée si l'on se trouve dans les conditions d'application bien précises qu'énonce l'article 918 du Code civil.

Il nous paraissait dès lors particulièrement opportun d'aborder un dossier où l'application de l'article 918 du Code civil met en exergue le rôle incontournable mais surtout décisif que joue le notaire face à ce type de mécanisme. Nous consacrerons donc une attention singulière au devoir de conseil du notaire.

Afin d'asseoir notre réflexion, nous prenons comme base un cas d'espèce qui nous permettra de montrer diverses implications que comporte l'article 918 du Code civil.

Il s'agit de la succession de Monsieur M., décédé en 2008, qui est marié par contrat de mariage sous le régime de la communauté légale avec Madame L. depuis 1943. Leur contrat de mariage stipule notamment que le conjoint survivant recueille la pleine propriété de la communauté mobilière et de la moitié de la communauté immobilière ainsi que l'usufruit de la communauté immobilière.

Outre son épouse, Monsieur M. laisse pour seuls héritiers réservataires ses quatre enfants que nous désignerons E1, E2, E3 et E4.

Monsieur M. avait rédigé en 1971 un testament par lequel il stipulait : « Je déclare léguer, par préciput et hors part et avec dispense de rapport à ma succession, à mon fils **E1**, et en cas de son prédécès, à ses représentants légaux par représentation, la nue propriété de l'entièreté du corps de logis de la ferme m'appartenant en propre ».

Nous n'examinons pas la totalité de la succession étant donné la quantité de biens y figurant (exploitation agricole, terrains agricoles, etc) et le nombre de donations effectuées au fil des années. Nous épinglons uniquement deux étapes marquantes de cette succession :

- En 1971, Monsieur M. a réalisé une donation à **E1** portant d'une part, sur la pleine propriété d'un bâtiment rural et d'autre part, sur la nue-propriété de la ferme (corps de logis excepté) et de trois terres. Dans l'acte de donation, E2 et E3 ont consenti à la donation et se sont portés fort pour E4. La ratification de E4 n'est jamais intervenue.

- En 1973, Monsieur M. a effectué une donation à **E3** portant sur la pleine propriété d'une maison d'habitation, moyennant le paiement par le donataire d'une rente annuelle. Dans l'acte, il est précisé que la donation est réalisée par préciput et hors part.

Le notaire appelé à régler la succession doit donc éclaircir diverses questions :

- ⇒ En ce qui concerne la première donation, quel est l'impact au niveau de la succession de la non intervention de E4 à l'acte de donation ? Qu'en est-il pour E2 et E3 ? Cette donation est-elle rapportable ? Cette donation est-elle éventuellement réductible ?
- ⇒ En ce qui concerne la seconde donation, quelle est l'incidence de prévoir que la donation est réalisée moyennant le paiement d'une rente ? Le caractère préciputaire de la donation a-t-il un impact quelconque ? Que serait-il advenu si la donation avait été stipulée en avance d'hoirie ?

Bien évidemment, ces deux donations font écho aux hypothèses visées au sein de l'article 918 du Code civil. Afin de déterminer toutes les conséquences de telles donations dans la succession en question, nous procédons donc à l'analyse de toutes les facettes de l'article 918 du Code civil qui n'a cessé, depuis son élaboration, de poser question au sein de la doctrine et de la jurisprudence.

Néanmoins, bien que la mise en œuvre de l'article 918 du Code civil dans le cadre des aliénations à titre onéreux sera abordée afin de tendre vers une certaine exhaustivité, nous nous concentrerons majoritairement sur les aliénations à titre gratuit car cette hypothèse concerne particulièrement notre casus.

CHAPITRE I. CONTOURS DE L'ARTICLE 918 DU CODE CIVIL

§1. Présentation et conditions d'applications

A en croire l'intérêt constant que la doctrine voue à l'article 918 du Code civil, il est sans conteste que cet article est loin d'être anodin et qu'il a su susciter chez les praticiens tant la passion que l'antagonisme. Sans doute, sa formulation alambiquée y est probablement pour quelque chose à l'imbroglio qui l'entoure et qui a conduit à de nombreux rebondissements au niveau de son interprétation et de son application malaisées. Certains auteurs sont même allés jusqu'à douter de pouvoir un jour délimiter de façon précise les enjeux de l'article 918 du Code civil en raison de l'ambiguïté de sa structure⁹⁸.

Voyons d'abord la rédaction de l'article 918 du Code civil en elle-même :

« La valeur en pleine propriété des biens aliénés, soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdu, ou avec réserve d'usufruit, à l'un des successibles en ligne directe, sera imputée sur la portion disponible ; et l'excédent, s'il y en a, sera rapporté à la masse.

Cette imputation et ce rapport ne pourront être demandés par les héritiers au profit desquels la loi fait une réserve et qui auraient consenti à ces aliénations, ni, dans aucun cas, par les successibles en ligne collatérale ».

On distingue d'emblée les conditions d'application de l'article 918 du Code civil qui doivent être réunies cumulativement : il doit s'agir d'un successible en ligne directe de l'aliénateur, il faut être un successible présomptif au jour de l'acte⁹⁹ et enfin, l'opération doit consister en une aliénation à fonds perdu, à charge de rente viagère ou avec réserve d'usufruit¹⁰⁰. Cette énumération d'opérations doit être interprétée de manière limitative¹⁰¹ étant donné le caractère exceptionnel de l'article 918 du Code civil mais certains auteurs contestent cette interprétation qu'ils jugent restrictive¹⁰². Ainsi, une aliénation moyennant un droit

⁹⁸ M. GREGOIRE, « Quel avenir pour l'article 918 du Code civil ? », *Liber Amicorum Christian De Wulf*, Bruges, Die Keure, 2003, p. 154.

⁹⁹ Mons, 15 septembre 1992, *Rev. not. belge*, 1995, p. 22 ; Liège, 25 mars 1998, *J.L.M.B.*, 1999, p. 1726 ; E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Les donations », *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 163.

¹⁰⁰ R. WAUTERS, « Les réserves d'usufruit et les aliénations à fonds perdus : les pièges de l'article 918 du Code civil », *Quelques questions de transmission patrimoniale relatives au couple et à la famille*, sous la direction de Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 24 ; E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Les donations », *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 162.

¹⁰¹ Gand, 18 janvier 2007, *T. Not.*, 2008, p. 513.

¹⁰² P. MOREAU, *Libéralités et successions*, Collection Université-Palais – Université de Liège, Bruxelles, Anthemis, 2012, p. 215.

d'habitation n'est pas visé par l'article 918 du Code civil alors que le droit d'habitation est très proche du droit d'usufruit en ce qu'il n'en est qu'une restriction¹⁰³.

Particulièrement, par aliénation à fonds perdu, on vise l'aliénation faite en contrepartie d'une obligation de faire à vie. Il peut ainsi s'agir le plus souvent d'une obligation de loger, de nourrir et d'entretenir l'aliénateur. Ainsi, le prix, contrepartie de l'aliénation, n'est pas le versement d'un capital mais s'incarne à travers des prestations périodiques viagères¹⁰⁴. On parle d'aliénation « à fonds perdu » car une fois le décès de l'aliénateur survenu, les héritiers du défunt ne perçoivent aucun capital en raison de l'aliénation du bien¹⁰⁵.

§2. Origine de la disposition

L'article 918 du Code civil tire son origine¹⁰⁶ dans la volonté du législateur d'éviter les fraudes que pouvait commettre une personne à l'encontre des droits réservataires de ses successibles sous le couvert d'actes à titre onéreux¹⁰⁷. Aux yeux du législateur, la réserve des descendants devait être protégée face à certains actes accomplis entre personnes proches puisque ces actes se révélaient rapidement suspects en ce qu'on pouvait douter aisément du caractère onéreux de l'opération¹⁰⁸.

Bien conscient de l'impossibilité de prohiber de tels actes, le législateur décida de les présumer irréfragablement réalisés à titre gratuit. Ainsi, le législateur visait à empêcher que les successibles réservataires ne soient lésés par notamment une vente dissimulant en réalité une donation déguisée. En toute logique, on présumait également que l'avantage était réalisé par préciput et hors part. Cependant, par le biais du second alinéa de l'article 918 du Code civil, la présomption de libéralité s'éteignait dès lors que les autres successibles consentaient à l'acte puisque cette intervention confirmait l'absence de fraude.

¹⁰³ C.C., 24 mars 2004, *Rev. trim. dr. fam.*, 2004, p. 713 ; P. Moreau, *op. cit.*, p. 215.

¹⁰⁴ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, P.U.F., 7ème édition, 2005, p. 47.

¹⁰⁵ P. DELNOY, « Réformer l'article 918 du Code civil pour mettre un terme à 'une histoire qui n'en finit pas' », *Over erven – Liber amicorum Mieke Puelinckx-Coene*, Bruxelles, Kluwer, 2006, p. 110.

¹⁰⁶ Pour un historique fouillé de l'article 918 du Code civil, voy. M. GREGOIRE, « Quel avenir pour l'article 918 du Code civil ? », *op. cit.*, pp. 154 et s.

¹⁰⁷ E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Quelques aspects pratiques liés à l'application de l'article 918 du Code civil », note sous Liège, 14 novembre 2012, *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2014, numéro 3, p. 333.

¹⁰⁸ E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Les donations », *Rép. not., op. cit.*, p. 161.

CHAPITRE II. L'ARTICLE 918 DU CODE CIVIL DANS LE CADRE DES ALIENATIONS A

TITRE ONEREUX

Comme nous venons déjà de le suggérer, lorsqu'une vente est conclue entre le futur défunt et l'un de ses successibles en ligne directe et qu'elle est assortie d'une réserve d'usufruit, de la charge pour l'acquéreur d'une rente viagère¹⁰⁹ ou qu'elle est réalisée à fonds perdu, la vente est présumée être une donation de la pleine propriété du bien à sa valeur au jour du décès¹¹⁰. Il s'agit de la **première présomption** de l'article 918 du Code civil.

La **seconde présomption** est contenue dans le fait que cette donation est elle-même présumée réalisée avec dispense de rapport et réductible en valeur si la donation excède la quotité disponible¹¹¹.

Par ces deux présomptions, on édicte qu'un tel acte onéreux est en réalité une donation déguisée¹¹².

Cette double présomption est irréfragable en ce sens que l'acquéreur ne peut pas la renverser : il n'est pas habilité à prouver que le prix de la vente, la valeur de la rente ou la valeur de ses prestations viagères est équivalent à la valeur du bien aliéné. Il est ainsi impossible pour l'acquéreur d'essayer de prouver que l'aliénateur a bel et bien joui de l'usufruit dans le cadre d'une vente avec réserve d'usufruit ou même que la rente a été payée régulièrement ou que l'aliénateur a profité de prestations viagères de la part de l'acquéreur.

A titre illustratif, dans le cadre d'une vente avec réserve d'usufruit, on présume irréfragablement que le prix fixé dans l'acte de vente ne correspond aucunement à la valeur de la nue-propriété du bien aliéné. A fortiori, quand bien même cette équivalence serait établie, il sera purement et simplement présumé que le prix n'a pas été payé.

C'est ainsi que la seule façon de contrer cette présomption est de faire intervenir les autres successibles¹¹³ qui consentent alors à l'acte et, par ce consentement, confèrent à l'acte sa qualification originale. L'acte demeure une vente, est reconnu comme tel par les cosuccessibles et n'est plus présumé être une donation. C'est un enjeu incontournable lorsque l'acte est véritablement une opération à titre onéreux car sans le consentement, les règles des

¹⁰⁹ Le fait que la rente soit stipulée en faveur de l'aliénateur ou en faveur d'un tiers n'a aucune incidence.

¹¹⁰ P. DELNOY, « Réformer l'article 918 du Code civil pour mettre un terme à 'une histoire qui n'en finit pas' », *op. cit.*, p. 101.

¹¹¹ *Ibid.*, p. 101.

¹¹² *Ibid.*, p. 104.

¹¹³ Plus précisément, comme l'énonce l'article 918 du Code civil, les héritiers au profit desquels la loi fait une réserve.

donations s'appliquent au bien aliéné qui peut alors être sujet à une éventuelle réduction et forcément faire partie de la masse de calcul au moment du décès de l'aliénateur.

Bien évidemment, si l'acte profite à tous les successibles présomptifs, l'article 918 du Code civil ne s'applique pas car il n'y a plus aucune raison de suspecter une fraude¹¹⁴.

CHAPITRE III. L'ARTICLE 918 DU CODE CIVIL DANS LE CADRE DES DONATIONS

ENTRE VIFS

Si l'article 918 du Code civil en corrélation avec une aliénation à titre onéreux est susceptible de poser des difficultés, ce n'est en rien comparable à l'application de l'article 918 aux donations où le problème est ardemment plus aigu encore. On a effectivement affaire à une disposition créée initialement pour veiller au respect de la réserve héréditaire dans le cadre d'aliénations à titre onéreux. De la sorte, on peut aisément deviner l'incohérence de cette disposition lorsqu'on l'applique aux donations.

§1. La loi interprétative du 4 janvier 1960: qu'entend-on par « biens aliénés » ?

La formulation peu claire de l'article 918 du Code civil amena la pratique à utiliser cette disposition pour les donations à charge de rente viagère, avec réserve d'usufruit ou à fonds perdu étant donné qu'il est maladroitement fait mention uniquement de « biens aliénés », sans aucune référence au caractère normalement onéreux de l'acte.

Par cette nouvelle interprétation impropre de l'article 918 du Code civil, les praticiens ont eu l'idée de faire consentir à l'acte les cosuccessibles du donataire de sorte que les biens donnés sortaient définitivement de la masse successorale. Le consentement des cosuccessibles en ligne directe dans le cadre d'aliénation à titre onéreux ne comporte pas, rappelons le, les mêmes enjeux : il permettait que soit levée la suspicion de fraude et par conséquent, la présomption d'acte à titre gratuit de manière telle que l'acte était tout à fait reconnu comme onéreux.

En étendant le champ d'application de l'article 918 du Code civil aux actes à titre gratuit, le trouble s'était installé. La Cour de cassation intervint ainsi dans un arrêt du 20 janvier 1950

¹¹⁴ E. DE WILDE D'ESTMAEL, « L'article 918 du Code civil en question(s) », note sous Cass., 16 mai 2002, *Rev. not. belge*, 2003, p. 332.

afin de prendre position sur cette interprétation extensive de l'article 918 du Code civil et refusa son application à une donation avec réserve d'usufruit¹¹⁵.

L'insécurité juridique au sein de la pratique notariale était largement de mise de sorte que le législateur, par une loi interprétative du 4 janvier 1960, tenta de mettre fin à la controverse en disposant que « l'expression « biens aliénés » dont se sert l'article 918 du Code civil s'applique à toute aliénation, soit gratuite, soit à titre onéreux ». Les aliénations à titre gratuit sont donc bel et bien visées par le législateur.

Cette loi interprétative n'a clairement pas fait l'unanimité au sein de la doctrine qui fustige le manque de cohérence que la loi instaure au sein de l'article 918 du Code civil non destiné à s'appliquer aux aliénations à titre gratuit¹¹⁶. En effet, quel est le sens de l'application de cette disposition aux donations ? Est-il opportun de présumer qu'un acte qui se présente en toute transparence comme une donation est en réalité une donation conformément à la première présomption de l'article 918 du Code civil ?

Bien entendu, la seconde présomption conférant le caractère préciputaire à la donation est utile pour autant que la donation n'ait pas été explicitement faite par préciput et hors part¹¹⁷.

La première présomption de l'article 918 du Code civil présente néanmoins une utilité dans le sens où la donation est présumée être une donation de la pleine propriété du bien à sa valeur au décès. Précisément dans le cas d'une donation avec rente viagère ou assortie de l'obligation d'exécuter des prestations viagères, la présomption joue un rôle primordial puisque sans elle, le donataire pourrait déduire la valeur de la charge effectivement exécutée au décès de la valeur de la pleine propriété du bien au décès¹¹⁸. En raison de l'existence de la présomption selon laquelle la donation porte sur le plein domaine du bien, le donataire ne peut pas déduire la charge exécutée.

En revanche, dans le cas d'une donation avec réserve d'usufruit, cette présomption n'a aucune raison d'être puisque la valeur de la donation au décès du donateur est de toute manière celle du bien en pleine propriété étant donné l'extinction de l'usufruit du donateur par son décès¹¹⁹.

¹¹⁵ Cass., 20 janvier 1950, *Pas.*, 1950, I, p. 331 ; M. GREGOIRE, « Quel avenir pour l'article 918 du Code civil ? », *op. cit.*, p. 160 ; Voy. Cass., 1er juillet 1964, *Pas.*, 1864, I, p. 363 pour la thèse inverse défendue antérieurement par la Cour de cassation

¹¹⁶ M. PUELINCKX-COENE, « Giften – Overzicht van rechtspraak (1985-1992) », *T.P.R.*, 1994, n° 416 à 448 ; L. RAUCENT, « Donation avec réserve d'usufruit à un successible en ligne directe (art. 198 C.civ.) », *Rev. not. belge*, 1993, pp. 234 et s.

¹¹⁷ Cf. *infra*.

¹¹⁸ P. DELNOY, « Réformer l'article 918 du Code civil pour mettre un terme à 'une histoire qui n'en finit pas' », *op. cit.*, p. 107.

¹¹⁹ *Ibid.*, p. 107.

§2. Application au casus : qu'en est-il de la donation réalisée en 1973 ?

En 1973, la donation qu'a reçue E3 portait sur la pleine propriété d'une maison d'habitation et était réalisée moyennant le paiement d'une rente annuelle de 12.000 FB, indexée. Au jour du décès, l'immeuble est estimé à 87.500 €, selon son état au jour de la donation, c'est-à-dire en ne tenant pas compte des travaux effectués par le donataire¹²⁰.

Le notaire consulté par l'un des héritiers postulait qu'au jour du décès, le montant total de la rente payée au fil des années s'élevait à 12.500 € de sorte qu'au sein de la masse de calcul de l'article 922 du Code civil, il reprenait la donation à une valeur de 75.000 € et non pas de 87.500 €. Il affirmait ainsi qu'il devait être fait déduction des sommes payées par le donataire à titre de rente.

Comme nous venons de l'exposer, les deux présomptions de l'article 918 du Code civil s'appliquent aux donations. La seconde présomption n'a pas, ici, d'impact étant donné que l'acte de donation mentionne expressément que la donation a été faite par préciput et hors part. En revanche, la première présomption engendre que la donation est présumée réalisée sans charge, c'est-à-dire pour la pleine propriété du bien. Il ne peut dès lors pas être fait déduction de la valeur de la rente viagère étant donné cette seconde présomption qui induit d'office une donation de la pleine propriété du bien¹²¹.

Ainsi que nous le verrons plus loin, la valeur de la donation prise en pleine propriété accroît le risque de subir une éventuelle réduction si la donation, en s'imputant sur la quotité disponible, en vient à l'épuiser. La donation doit bel et bien s'imputer selon sa valeur en pleine propriété sur la quotité disponible par l'effet de l'application de l'article 918, alinéa 1 du Code civil étant donné que les co-réservataires ne sont pas intervenus à l'acte afin de donner leur consentement à la donation.

§3. Quelle est la portée du consentement des cosuccessibles dans le cadre d'une donation ?

Une autre controverse fit son apparition à la suite de la loi interprétative du 4 janvier 1960 : quelle est la portée du consentement donné, au moment de l'acte, par les successibles en ligne directe ?

¹²⁰ Article 922 du Code civil.

¹²¹ M. PUELINCKX-COENE, « Het verhaal van artikel 918 B.W., of een verhaal dat nooit eindigt ! », *Liber amicorum Paul DELNOY*, Bruxelles, Larcier, 2005, pp. 434 et s. ; E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Quelques aspects pratiques liés à l'application de l'article 918 du Code civil », *op. cit.*, p. 336.

L'enjeu est primordial : soit l'on considère que l'intervention des cosuccessibles est une simple reconnaissance que la donation correspond à la réalité, soit l'on considère à proprement dit que l'intervention des cosuccessibles marque leur volonté d'écarter les règles classiques applicables aux libéralités, de sorte que le bien aliéné sort définitivement du patrimoine du donateur et échappe inexorablement de la masse de calcul¹²².

Dans la première interprétation, la donation en question se soumet aux règles propres aux donations dont notamment l'article 922 du Code civil tandis que dans la seconde hypothèse, qui est une interprétation littérale du second alinéa de l'article 918 du Code civil, l'intervention des cosuccessibles marque en fin de compte leur renonciation à l'imputation de la donation sur la quotité disponible et surtout à invoquer la réduction. En d'autres termes, « le consentement à la donation est donc constitutif d'une renonciation par les héritiers à leur réserve légale »¹²³. Le geste est fort et c'est un euphémisme ...

Face à ces nouvelles incertitudes, la Cour de cassation prononça un arrêt le 8 octobre 1992 et prit partie pour la seconde interprétation¹²⁴. Il convient d'être extrêmement vigilant dès lors que l'intervention d'autres héritiers réservataires à une donation avec réserve d'usufruit, à fonds perdu ou à charge de rente viagère engendre que la donation ne peut plus faire l'objet ni d'imputation sur la quotité disponible ni de réduction¹²⁵. Comme si l'acte était à titre onéreux, les biens aliénés sortent à jamais du patrimoine du donateur et par conséquent, au jour de l'ouverture de la succession, ils ne figurent plus dans la masse de calcul de l'article 922 du Code civil¹²⁶.

Consentir à l'acte en tant que cosuccessible dans une telle donation peut à l'évidence avoir de graves répercussions car on perd ainsi tout droit sur les biens aliénés. Il faut bien entendu que le consentement conféré par les autres héritiers réservataires l'ait été en pleine connaissance

¹²² A. CULOT, P. DE PAGE et I. DE STEFANI, *Droit des successions et donations: actualité civile et fiscale*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 80.

¹²³ R. WAUTERS, *op. cit.*, p. 26 ; P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 243, n°175 ; M. PUELINCKX-COENE, « De grote promotie van de langstlevende echtgenote », *T.P.R.*, 1981, p. 628, n°44 ; P. Moreau, *op. cit.*, p. 211.

¹²⁴ Cass., 8 octobre 1992, *Rev. trim. dr. fam.*, 1993, p. 522, note H. CASMAN ; L. RAUCENT, « Donation avec réserve d'usufruit à un successible en ligne directe (art. 918 C. civ.) », *Rev. not. belge*, 1993, p. 234 ; H. DU FAUX, « Quid wanneer de schenking met voorbehoud van vruchtgebruik wordt gedaan met de last van betaling van geldsommen aan de niet begiftigde instemmende kinderen ? », *T. Not.*, 1994, pp. 73-75.

¹²⁵ A. CULOT, P. DE PAGE et I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 81 ; L. RAUCENT, *op. cit.*, p. 234 ; P. DELNOY, *Chronique de droit à l'usage du notariat*, vol. XIX, p. 281.

¹²⁶ R. WAUTERS, *op. cit.*, p. 27 ; M. PUELINCKX-COENE, « Artikel 918 B.W., een mogelijk instrument van vermogensplanning ? », *T.E.P.*, 2007, p. 295.

de cause et que leur attention ait été attirée sur le fait que leur consentement menait à l'abandon de leur droit réservataire sur les biens donnés¹²⁷.

Le paroxysme de la démesure des effets de l'article 918 du Code civil réside bel et bien dans cette fiction que la jurisprudence s'est plu à valider. L'article 918 du Code civil en vient à rendre onéreux, par l'intervention des autres héritiers réservataires, un acte qui est au fond un acte à titre gratuit.

§4. Application au casus : qu'en est-il de la donation réalisée en 1971 ?

En 1971, Monsieur M., le défunt, a réalisé un acte où il stipule faire donation entre vifs « par préciput, hors part et avec dispense de rapport » à **E1** de la pleine propriété d'un bâtiment rural d'une part et d'autre part, de la nue-propriété de sa ferme ainsi que de trois terres agricoles. Dans l'acte de donation, nous constatons qu'il est indiqué que sont intervenus à l'acte les autres enfants du donateur, **E2** et **E3**, agissant tant en leur nom personnel que comme porte-fort de leur autre sœur, **E4**, « promettant ratification dès sa prochaine majorité ». L'acte poursuit en stipulant qu'ils « déclarent par les présentes, conformément à l'article 918 du Code civil, donner leur plein et entier consentement à la donation qui précède, et renoncer à toute demande d'imputation et de rapport des biens présentement donnés ».

D'emblée, avant d'entrer dans le vif du sujet, nous pouvons écarter la première partie de la donation qui porte sur la pleine propriété d'un bâtiment rural. En effet, nous ne sommes pas, dans ce cas-là, dans les conditions d'application de l'article 918 du Code civil qui implique que l'aliénation se fasse avec réserve d'usufruit, à charge de rente viagère ou de fonds perdu. La donation de la pleine propriété du bâtiment rural sera reprise dans la masse de calcul et s'imputera donc sur la quotité disponible étant donné qu'il s'agit d'une donation dispensée de rapport. La pleine propriété du bâtiment est évaluée à 30.000 € au jour du décès.

Concernant la seconde partie de la donation, les choses se compliquent. Nous sommes en effet ici totalement dans le cas de l'article 918 du Code civil où une donation est faite avec réserve d'usufruit à un successible en ligne directe. Les présomptions de l'article 918 du Code civil s'appliquent même si elles sont ici inutiles dans le cadre d'une donation avec réserve d'usufruit dans le sens où, concernant la première présomption, la valeur de la pleine propriété est de toute façon celle au jour du décès et, concernant la seconde présomption, l'acte précisait déjà lui-même le caractère préciputaire de la donation. On remarque ici bien l'inadéquation originaire de l'article 918 du Code civil à s'appliquer aux donations.

¹²⁷ Bruxelles, 5 octobre 2000, *R.T.D.F.*, 2002, p. 231.

Là où les choses deviennent intéressantes, c'est lorsqu'il est question de l'intervention des autres héritiers réservataires à l'acte de donation reçu par un notaire en 1971. En ce qui concerne E2 et E3 tout d'abord, en consentant à la donation, ils permettent que les biens donnés, c'est-à-dire la ferme et trois terres agricoles, sortent définitivement de la masse de calcul de l'article 922 du Code civil¹²⁸. Dans leur chef, cette donation n'est pas imputable sur la quotité disponible et elle n'est pas réductible. La donation sort purement et simplement de la succession du défunt. Pour le donataire gratifié, E1, c'est une aubaine. Le consentement de E2 et E3 est marqué sans équivoque sur l'acceptation des conséquences juridiques de l'article 918 du Code civil et ils renoncent ainsi à invoquer leur réserve héréditaire sur la donation réalisée.

Le cas de E4, en revanche, se distingue très nettement. E4, étant mineure au moment de l'acte de donation, E2 et E3 se sont portés fort pour elle, promettant sa ratification dès lors qu'elle serait majeure. En effet, le consentement, dans le cadre de l'article 918 du Code civil, ne doit pas nécessairement être donné au moment de la donation ni dans l'acte en lui-même mais peut être conféré ultérieurement¹²⁹. Sauf que cette ratification n'est finalement jamais intervenue... Et c'est véritablement une chance, comme nous le verrons, que E4 n'ait jamais ratifié la donation car sa part réservataire est ainsi protégée et les biens aliénés demeurent dans la masse successorale en ce qui la concerne personnellement¹³⁰.

Brièvement, le mécanisme de porte-fort qui figure à l'article 1120 du Code civil permet de se porter fort pour un tiers, en promettant le fait de celui-ci¹³¹. Il ne s'agit pas à proprement dit d'un mandat car la personne qui se porte fort ne représente personne, elle n'agit au nom et pour le compte de personne. Les personnes qui se portent fort, en l'occurrence E2 et E3, s'engagent simplement à obtenir la ratification de E4, c'est-à-dire son consentement. Certains auteurs qualifient ainsi le porte-fort d'apporteur de consentement¹³². Le consentement du tiers ne doit revêtir aucune forme particulière : il peut être exprès ou tacite¹³³.

¹²⁸ P. MOREAU, *op. cit.*, p. 211.

¹²⁹ P. DELNOY, « Les donations avec réserve d'usufruit régies par l'article 918 du Code civil », *Rev. dr. ULg*, 2006, p. 100.

¹³⁰ P. DELNOY, « Réformer l'article 918 du Code civil pour mettre un terme à 'une histoire qui n'en finit pas' », *op. cit.*, p. 117.

¹³¹ *Répertoire notarial*, Tome IV, Les obligations, Livre I, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 912.

¹³² J. MESTRE et B. FAGES, « A quoi s'engage exactement le porte-fort ? », *Rev. trim. dr. civ.*, 2000, p. 832.

¹³³ *Répertoire notarial*, Tome IV, Les obligations, Livre I, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 911.

Une clause de porte-fort est valide dans un acte de donation, comme elle l'est en toute matière. Il est également admis de se porter fort pour une personne juridiquement incapable¹³⁴.

Le tiers pour qui on se porte-fort n'est engagé que s'il ratifie la clause. Avant toute ratification, la convention ne peut porter aucun effet à son égard¹³⁵.

Il a été fait usage de la clause de porte-fort dans ce contexte précis mais sans la ratification, la renonciation à l'imputation de la donation sur la quotité disponible et à la réduction ne peut sortir ses effets. En conséquence, E2 et E3 ne peuvent plus réclamer leur réserve héréditaire à l'égard de la donation mais E4 qui n'a pas consenti à la donation est toujours en mesure de faire valoir ses droits. E4 est un héritier réservataire mais comme il n'a pas consenti à la donation, il peut demander la réduction de la donation si elle excède la quotité disponible¹³⁶.

Cette configuration engendre qu'il faut procéder à l'établissement de deux masses de calcul distinctes lors de la liquidation de la succession du père défunt¹³⁷. Cette distinction nous permet dès lors de nous figurer la différence qu'il existe entre un successible n'ayant pas donné son consentement dans le cadre de l'article 918 du Code civil et d'autres successibles étant intervenus à l'acte.

1) Masse de calcul pour E4 – Article 922 du Code civil

Biens existants : 312.075, 72 €

Donation à E1 (1971) de :

- la pleine propriété du bâtiment : 30.000 €
- la nue-propriété de la ferme : 108.500 €

Donation à E3 (1973) de la pleine propriété d'une maison moyennant rente viagère : 87.500 €

Total de la masse : **538.075,72 €**

Quotité disponible = $\frac{1}{4}$ = 134.518,93 €

Réserve = $\frac{3}{4}$ = 403.556,79 €, donc la réserve de E4 est de $\frac{1}{4}$ de la réserve = **100.889,20 €**.

Imputation des libéralités sur la quotité disponible :

⇒ 134.518,93 € - 138.500 € = - 3.981,07 €

⇒ La quotité disponible est épuisée.

- E1 doit remettre à E4 $\frac{1}{4}$ de 3.981,07 €, soit 995, 27 €.
- E3 doit remettre à E4 $\frac{1}{4}$ de 87.500 €, soit 21.875 €.

¹³⁴ I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging*, Anvers, Oxford, Intersentia, 2005, pp. 452 et s.

¹³⁵ *Répertoire notarial*, Tome IV, Les obligations, Livre I, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 911.

¹³⁶ P. DELNOY, « Les donations avec réserve d'usufruit régies par l'article 918 du Code civil », *op. cit.*, p. 100.

¹³⁷ Nous nous inspirons ici de l'acte de partage réalisé par Maître Jacques et Maître Surmont.

- Les legs sont caducs.

E4 a donc droit à 100.889,20 €, correspondant à $\frac{1}{4}$ des biens existants (78.018,93 €), à la réduction de E1 (995,27 €) et à la réduction de E3 (21.875 €).

2) Masse de calcul pour les autres enfants (E1, E2 et E3) – Article 922 du Code civil

Biens existants : 312.075, 72 €

Donation à E1 (1971) de :

- la pleine propriété du bâtiment : 30.000 €

La donation portant sur la nue-propriété de la ferme ne figure pas dans la masse successorale étant donné le consentement de E2 et E3 à renoncer à toute revendication concernant ce bien.

Donation à E3 (1973) de la pleine propriété d'une maison moyennant rente viagère : 87.500 €

Total de la masse : **429.575,72 €**

La masse de calcul est en conséquence diminuée à concurrence de la donation de la nue-propriété de la ferme qui est sortie du patrimoine du défunt.

Quotité disponible = $\frac{1}{4}$ = 107.393,93 €

Réserve = $\frac{3}{4}$ = 322.181,79 €, donc la réserve de chaque enfant (à l'exception de E4) est de $\frac{1}{4}$ de la réserve = **80.545,45 €**.

Imputation des libéralités sur la quotité disponible :

Quotité disponible : 107.393,93 €

Moins donation à E1 : - 30.000 €

77.393,93 €

Moins donation à E3 : - 87.500 €

-10.106,07 €

⇒ La quotité disponible est épuisée.

- E3 doit remettre dans la masse $\frac{3}{4}$ de 10.106,07 €, soit 7.579,55 €.
- Les legs sont caducs.

E1 a donc droit à 79.550,18 €, correspondant à sa réserve (80.545,45 €) moins sa réduction dans la masse de calcul de E4 (995,21 €).

E2 a donc droit à 80.545,45 €, correspond à sa réserve.

E3 a donc droit à 51.657, 22 €, correspondant à sa réserve (80.545,45 €) moins la réduction dans la masse de E4 (21.875 €) et moins la réduction dans la masse des autres enfants (7.579,55 €).

⇒ **Quelles conclusions pouvons-nous tirer de l'établissement de ces deux masses de calcul ?**

Tout d'abord, le consentement donné par E2 et E3 fait que la masse successorale les concernant ne contient pas la donation de la ferme équivalant à 108.500 €. La différence est quand même significative même si les effets sont un peu amoindris étant donné que nous sommes en présence de quatre héritiers. Dans l'hypothèse où les héritiers se limitent à deux, la différence est d'autant plus marquante évidemment. De plus, la valeur de la donation sortant de la masse successorale (108.500 €) est relativement faible de sorte que E2 et E3 ne sont pas démesurément lésés par leur consentement à la donation dans le cadre de l'article 918 du Code civil. Les conséquences peuvent s'avérer davantage dramatiques lorsque la donation porte sur des valeurs bien supérieures.

En outre, on observe fort bien que les droits de E2 et E3 sont fortement diminués au regard de la réserve qu'ils peuvent faire valoir. Ainsi, leur réserve respective est inférieure de 20.000 € en comparaison avec celle de E4. La réserve de E1 est équivalente à celle de E2 et E3 mais il bénéficie d'un très large avantage en ce que la valeur de la ferme qui a fait l'objet de la donation échappe totalement à la masse successorale concernant E2 et E3, de sorte que sa donation ne doit pas être imputée sur la quotité disponible et n'est dès lors pas sujette à réduction. A fortiori, même à l'égard de E4, E1 bénéficie du fait qu'aucune donation n'avait été faite avant celle de 1971. De la sorte, même si sa donation s'impute dans ce cas-là sur la quotité disponible, la réduction est minime en comparaison avec l'avantage engrangé.

Au final, l'article 918 du Code civil a permis à Monsieur M., le défunt, d'avantager considérablement l'un de ses enfants, E1, au détriment des autres. Tout spécialement, E3, d'une part, subit l'épuisement total de la quotité disponible en raison de la donation à E1 et voit sa propre donation fortement réduite dans la masse de calcul de E4 et, d'autre part, même dans l'autre masse successorale, E3 doit supporter les conséquences de la donation partielle en faveur de E1 et subir également une réduction.

L'article 918 du Code civil se révèle donc être une technique de planification redoutable pour des personnes souhaitant favoriser l'un de leurs enfants au maximum de leurs capacités patrimoniales. En conclusion, dans la masse successorale où le consentement à la donation a eu lieu, E1 obtient sa donation (108.500 €), une partie de la quotité disponible (30 000 €) et sa réserve imputée d'une réduction insignifiante (79.550,18 €).

Encore, si l'on voulait pousser le vice jusqu'au bout, afin d'avantager au maximum l'un de ses héritiers, Monsieur M. aurait pu, non pas effectuer une donation préciputaire à E3, mais réaliser une autre donation à E1 afin de lui conférer l'entière de la quotité disponible ou, plus simplement, rédiger un testament lui attribuant la quotité disponible.

§5. L'arrêt de la Cour de cassation du 16 mai 2002

A. L'arrêt en cause

Après son arrêt de 1992, la Cour de cassation fit connaître à la portée du consentement donné à la donation un nouveau rebondissement en prononçant son arrêt du 16 mai 2002 dans lequel elle envisage le concept sous un nouvel angle¹³⁸. L'arrêt du 8 octobre 1992 poussait en effet à s'interroger sur la question de savoir si les effets que la Cour de cassation reconnaissait au consentement des héritiers concernaient toutes les donations avec réserve d'usufruit, qu'elles soient préciputaires ou réalisées en avance d'hoirie.

Dans le cas d'espèce, il s'agissait d'une donation avec réserve d'usufruit qui avait été consentie à un héritier en ligne directe et à laquelle ses cohéritiers avaient acquiescé. Le problème découle du fait que l'acte de donation stipulait expressément que la donation était réalisée en avance d'hoirie¹³⁹. Bien qu'il s'agisse précisément d'une réserve d'usufruit, à notre sens, l'enseignement de la Cour de cassation peut également être appliqué aux autres cas de l'article 918 du Code civil¹⁴⁰ (donation moyennant rente viagère et donation à fonds perdu) mais est, en tout état de cause, inapplicable aux aliénations à titre onéreux¹⁴¹. Dans ces dernières, la présomption de dispense de rapport et d'imputation sur la quotité disponible est irréfragable¹⁴².

La Cour de cassation, dans cet arrêt du 16 mai 2002, s'interroge ainsi sur la possibilité de prévoir, dans une donation faite avec réserve d'usufruit tombant dans le champ d'application

¹³⁸ Cass., 16 mai 2002, *Rev. not. belge*, 2003, p. 328, note E. DE WILDE D'ESTMAEL, *R.W.*, 2002-2003, note K. VANWINCKELEN. Voy. également Ch. DE WULF, « Over de toepassing van artikel 918 van het Burgerlijk Wetboek », *T. Not.*, 2003, p. 67 ; P. DELNOY, « Les libéralités », *Chronique de droit à l'usage du notariat*, T. XXXVI, pp. 450-452 ; P. DELNOY, S. JENNES et B. LEMAIRE, « Les libéralités », *Chron. not.*, 20 mars 2003, vol. XXXVII, n°16, pp. 173 à 179 ; M. GREGOIRE, « Quel avenir pour l'article 918 du Code civil ? », *op. cit.*, pp. 162-166.

¹³⁹ Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, « Influence de certaines situations particulières sur les imputations », *Liquidation et partage – Commentaire pratique*, Bruxelles, Kluwer, 2014, IV.2.3.-20.

¹⁴⁰ E. DE WILDE D'ESTMAEL, « L'article 918 du Code civil en question(s) », *op. cit.*, p. 335 ; P. DELNOY, « Les libéralités », *Chronique de droit à l'usage du notariat*, *op. cit.*, p. 452 ; D'autres auteurs estiment en revanche qu'on ne peut appliquer l'enseignement de la Cour de cassation aux donations avec charge ou à fonds perdu vu que la Cour n'a jamais été amenée à s'y prononcer. Voy. R. WAUTERS, *op. cit.*, p. 28.

¹⁴¹ E. DE WILDE D'ESTMAEL, « L'article 918 du Code civil en question(s) », note sous Cass., 16 mai 2002, *Rev. not. belge*, 2003, p. 332.

¹⁴² J.-L. RENCHON, « Examen de jurisprudence (1988-2008) », *R.C.J.B.*, 2010, p. 685.

de l'article 918 du Code civil, une dérogation à la dispense de rapport présumée. Beaucoup d'auteurs plaidaient déjà dans l'affirmative¹⁴³.

Dans cette hypothèse, quelle est la portée du consentement donné par les autres héritiers ? Les effets du consentement des cosuccessibles s'appliquent-ils également lorsque la donation est consentie en avancement d'hoirie ?

B. Les enseignements de la Cour de cassation

La Cour de cassation rappelle tout d'abord que « l'article 918 du Code civil instaure une double présomption, d'une part au profit des héritiers réservataires afin de protéger leur réserve, que cette donation concerne la valeur en pleine propriété du bien donné et, d'autre part, au profit de l'héritier réservataire bénéficiaire de la donation, que cette donation est faite avec dispense de rapport et doit être imputée sur la portion disponible ; que cette dernière présomption ne tend pas à la protection de la réserve et ne fait peser sur le donateur aucune obligation de créer une inégalité entre les futurs héritiers réservataires ; que, dès lors, une donation sous réserve d'usufruit peut être faite, en tout ou en partie, comme d'avancement d'hoirie ; que cette donation est imputable sur la réserve des héritiers et non sur la quotité disponible »¹⁴⁴.

La Cour poursuit en se prononçant sur la portée du consentement des héritiers : « Attendu que l'article 918 précité prévoit ensuite que l'imputation sur la portion disponible et le rapport ne peuvent être demandés par les héritiers au profit desquels la loi fait une réserve qui ont consenti à ces aliénations ; **que c'est uniquement le cas dans la mesure où, en application de la première disposition de l'article 918 du Code civil, la donation doit être imputée sur la portion disponible et non dans la mesure où elle doit être imputée sur la réserve des héritiers en vertu d'une stipulation expresse de l'acte de donation qui précise que la donation est faite en avance d'hoirie** »¹⁴⁵.

De cette affirmation, il peut être déduit que la Cour de cassation considère que la présomption de donation précipitaire de l'article 918 du Code civil n'est pas irréfutable¹⁴⁶. Ainsi, il est tout à fait envisageable de prévoir par une clause expresse dans l'acte que la donation est faite

¹⁴³ H. DU FAUX, « Artikel 918 en ascendentenverdeling », *T. Not.*, 1969, p. 130 ; L. RAUCENT, « Donation avec réserve d'usufruit à un successible en ligne directe (article 918 C. civ.) », *Rev. not. belge*, 1993, p. 237.

¹⁴⁴ Cass., 16 mai 2002, *Rev. not. belge*, 2003, p. 327.

¹⁴⁵ *Ibid.*, p. 324 et s.

¹⁴⁶ R. WAUTERS, *op. cit.*, p. 28.

en avancement d'hoirie et que, dès lors, il convient d'imputer sa valeur sur la réserve du donataire et non pas sur la quotité disponible¹⁴⁷.

Il faut donc impérativement, si tel est le souhait du donateur, qu'une clause mentionne expressément dans l'acte que la donation est rapportable pour renverser la présomption de l'article 918 du Code civil selon laquelle la donation réalisée est faite par préciput et hors part. L'article 918 établit un système totalement inversé par rapport au droit commun des libéralités résidant dans l'article 843 du Code civil qui prévoit qu'en principe, toutes les libéralités sont rapportables et que, par dérogation, on peut dispenser du rapport. Dans le cadre de l'article 918 du Code civil, si le donateur ne précise rien, la valeur de la donation s'imputera sur la quotité disponible.

En conclusion, l'arrêt du 16 mai 2002 se prononce très clairement sur les présomptions relatives aux donations réalisées dans le cadre de l'article 918 du Code civil :

- La première présomption, établissant que la donation porte sur la pleine propriété du bien, est irréfragable¹⁴⁸.
- La seconde présomption portant sur le caractère préciputaire de la donation est quant à elle réfragable.

Cette dernière n'est en effet pas protectrice de la réserve des autres héritiers comme l'est la première présomption. Au contraire, en présumant que la donation est préciputaire, les droits du donataire sont accrus car la donation puise sur la quotité disponible et laisse intacte la réserve du donataire. En conséquence, le donateur peut prévoir expressément que la donation effectuée l'est en avance d'hoirie afin que la valeur de la donation soit imputée sur la réserve du donataire¹⁴⁹. Cette mention devra être prévue directement dans l'acte notarié ou dans un pacte adjoint en cas de donation non notariée¹⁵⁰.

La solution adoptée par la Cour de cassation a le mérite d'être équitable. Elle permet aux donateurs voulant uniquement réaliser une donation avec réserve d'usufruit, à charge de rente

¹⁴⁷ R. WAUTERS, *op. cit.*, p. 28 ; M. PUELINCKX-COENE, « Artikel 918 B.W., een mogelijk instrument van vermogensplanning ? », *T.E.P.*, 2007, p. 299.

¹⁴⁸ E. DE WILDE D'ESTMAEL, « L'article 918 du Code civil en question(s) », *op. cit.*, p. 335 ; J.-L. Renchon, « Examen de jurisprudence (1988-2008) », *op. cit.*, p. 683 ; P. DELNOY, « Les donations avec réserve d'usufruit régies par l'article 918 du Code civil », *op. cit.*, p. 106 ; M. PUELINCKX-COENE, « Het verhaal van artikel 918 B.W., of een verhaal dat nooit eindigt ! », *op. cit.*, pp. 434 et s.

¹⁴⁹ P. DELNOY, « Les donations avec réserve d'usufruit régies par l'article 918 du Code civil », *op. cit.*, p. 106.

¹⁵⁰ E. DE WILDE D'ESTMAEL, « L'article 918 du Code civil en question(s) », *op. cit.*, p. 336.

viagère ou à fonds perdu, sans aucune volonté d'avantager l'un de ses héritiers, de le faire en avance d'hoirie et non par préciput et hors part¹⁵¹.

C. Quelle est la portée du consentement des cosuccessibles ?

En ce qui concerne particulièrement le consentement, si la donation a été effectuée par préciput et hors part, les cosuccessibles peuvent donner leur consentement et induire ainsi les effets de l'article 918 *in fine* du Code civil. La Cour de cassation précise que ce n'est que dans cette hypothèse où la donation doit être imputée sur la quotité disponible que le consentement des co-réservataires à la donation avec réserve d'usufruit a pour effet d'extraire la libéralité de l'article 922 du Code civil et des calculs de la quotité disponible et de la réserve¹⁵².

En revanche, si la donation a été expressément réalisée en avance d'hoirie, le consentement des cosuccessibles n'engendrera aucun effet¹⁵³. L'effet du consentement des co-réservataires est annulé¹⁵⁴ et la donation s'impute sur la réserve du donataire et sera soumise à rapport et éventuellement à réduction comme le prévoit le droit commun afin de respecter la volonté du donateur ayant stipulé que la donation se ferait en avance d'hoirie¹⁵⁵.

Si la donation est effectuée en avance d'hoirie, le consentement donné par les héritiers n'exprime en fin de compte que leur reconnaissance de la réalité de la donation et de la réserve d'usufruit ou de rente¹⁵⁶. Par conséquent, que les cosuccessibles soient intervenus à l'acte ou non, si la donation avec réserve d'usufruit a expressément été faite en avance d'hoirie, elle doit nécessairement être incluse dans la masse de calcul de l'article 922 du Code civil et être imputée sur la réserve du donataire¹⁵⁷. Il n'est pas question de faire sortir la donation de la masse successorale.

Selon la tendance qui se dégage de la doctrine, le consentement des autres héritiers dans ce contexte est de « reconnaître la réalité de la charge d'usufruit, en manière telle que la donation figurera dans la masse de calcul à sa valeur nette, c'est-à-dire à la valeur du bien donné au

¹⁵¹ F. BUYSENS, « Artikel 918 B.W. : ook bij openlijke schenkingen als voorschot een middel tot definitieve familiale schikkingen ? », *T.E.P.*, 2006, p. 161.

¹⁵² P. MOREAU, *op. cit.*, p. 213.

¹⁵³ E. DE WILDE D'ESTMAEL, « L'article 918 du Code civil en question(s) », *op. cit.*, p. 336.

¹⁵⁴ R. WAUTERS, *op. cit.*, p. 31.

¹⁵⁵ R. WAUTERS, *op. cit.*, p. 31.

¹⁵⁶ Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, « Influence de certaines situations particulières sur les imputations », *Liquidation et partage – Commentaire pratique*, Bruxelles, Kluwer, 2014, IV.2.3.-20.

¹⁵⁷ Cass., 16 mai 2002, *Rev. not. belge*, 2003, p. 324 et s. ; A. CULOT, P. DE PAGE et I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 83 ; P. DELNOY, *Comparaison des articles 918 du Code civil et 11 du Code des droits de succession*, Conférence pour le Centre Interuniversitaire de droit notarial, cycle 2003, p. 9.

jour du décès, déduction faite de la valeur d'usufruit exercé par le donateur ou de la rente payée à ce dernier »¹⁵⁸.

En d'autres termes, si l'on se trouvait face à une donation à charge de rente viagère ou à fonds perdu, stipulée expressément rapportable et à laquelle les cosuccessibles ont consenti, il conviendrait de considérer, selon l'impulsion donnée par le dernier arrêt de la Cour de cassation, que la donation est rapportable et doit s'imputer sur la réserve mais non pas suivant sa valeur en pleine propriété mais à cette valeur déduction faite de la charge supportée par le donataire¹⁵⁹. Le consentement exprime la reconnaissance de la réalité de l'usufruit ou de la rente grevant la donation et cette intervention permet dès lors que la charge soit déduite dans ces circonstances précises.

Par son interprétation, la Cour de cassation donne au consentement des autres héritiers la portée qu'il aurait toujours dû comporter, *a fortiori* lorsque la loi interprétative de 1960 a cru bon d'élargir le champ d'application de l'article 918 du Code civil aux biens aliénés à titre gratuit et de s'éloigner ainsi de la logique intrinsèque de la disposition¹⁶⁰.

¹⁵⁸ A. CULOT, P. DE PAGE et I. DE STEFANI, *op. cit.*, p. 82.

¹⁵⁹ R. WAUTERS, *op. cit.*, p. 31.

¹⁶⁰ P. MOREAU, *op. cit.*, p. 213.

CONCLUSION

Nous avons pu constater que la doctrine, de manière assez unanime, considère que si l'arrêt de la Cour de cassation du 16 mai 2002 a résolu certaines questions, elle a apporté, dans le même temps, autant d'interrogations. Inlassablement, on remarque que la cohérence de l'article 918 du Code civil, en ce qu'il n'avait pas été élaboré pour s'appliquer aux donations, s'effrite à chaque fois un peu plus tandis que la jurisprudence tente en vain d'éclaircir les difficultés d'application. L'article 918 du Code civil fait controverse depuis toujours et son interprétation qui est de plus en plus malaisée n'arrange probablement rien à cela.

Quoi qu'il en soit, au-delà des réflexions purement théoriques, c'est la pratique notariale qui pâtit de ce manque de clarté et de cette insécurité juridique croissante. L'interprétation de l'article 918 est tellement mouvante et ses conséquences s'avèrent à ce point insaisissables que le notaire peut rencontrer divers obstacles dans l'exercice de son devoir de conseil.

Il convient que le notaire appréhende chaque situation avec une précision exceptionnelle et qu'il sonde les intentions réelles des parties afin de conférer à l'opération la forme la plus appropriée. A l'origine, l'article 918 du Code civil visait à éviter les fraudes dans le cadre d'aliénations à titre onéreux avec réserve d'usufruit, à charge de rente viagère ou à fonds perdu à l'un des successibles en ligne directe. Le devoir de conseil du notaire le poussait dès lors à avertir les héritiers réservataires des implications de tels actes.

Suivant l'interprétation actuelle de l'article 918 du Code civil, ses implications peuvent être gravissimes en cas de consentement des héritiers réservataires à une donation avec réserve d'usufruit, à charge de rente viagère ou à fonds perdu. Comme nous l'avons décrit amplement à travers notre casus, c'est véritablement leur réserve qui peut être entamée par le biais de leur consentement à ce type d'opérations.

En raison de son devoir de conseil, face à des héritiers réservataires consentant à une telle donation dans le cadre de l'article 918 du Code civil, le notaire devra expliquer clairement les conséquences graves qui surviendront lors de l'ouverture de la succession du donateur : la sortie du bien faisant l'objet de la donation de la masse successorale et dès lors, leur renonciation à invoquer leur réserve légale sur le bien aliéné. L'on conviendra aisément que le plus prudent est de stipuler expressément dans l'acte ces implications auxquelles les héritiers réservataires consentent.

A cet égard, nous rappelons l'article 9, §1, alinéa 3 de la Loi organique du notariat, dite Loi de Ventôse : « Le notaire informe toujours entièrement chaque partie des droits, des obligations et des charges découlant des actes juridiques dans lesquels elle intervient et conseille les parties en toute impartialité ».

L'article 918 du Code civil figure parmi l'une des innombrables techniques de planification successorale utilisées par des personnes souhaitant réaliser des arrangements familiaux car il permet d'avantager considérablement certains héritiers et de véritablement en déshériter d'autres dès lors que ces derniers apportent leur consentement. C'est incontestablement une arme redoutable dont il faut se méfier, surtout en tant que novice mais également en tant que notaire. Dans ce contexte, le notaire a effectivement tout intérêt à garder la trace de la communication de ces informations.

BIBLIOGRAPHIE

➤ PARTIE I

a) Législation

Code civil : article 221 ; article 733 ; article 745 *bis* ; article 746 ; article 753 ; article 1405 ; article 1406 ; article 1408 ; article 1434 ; article 1435.

b) Jurisprudence

– Belge

Cass., 21 janvier 1988, *Rev. trim. dr. fam.*, 1988, p. 579.

Gand, 27 juin 2002, *T. Not.*, 2003, p. 231.

Bruxelles, 2 octobre 2002, *Rev. not. belge*, 2003, p. 527.

Cass., 30 septembre 2005, *Pas.*, 2005, p. 1776.

Anvers, 8 novembre 2005, *Div. Act.*, 2006, p. 84.

Civ. Nivelles, 25 octobre 2006, *Rev. trim. dr. fam.*, 2007, p. 1286.

Cass. 17 septembre 2007, *T. Fam.*, 2008, p. 72, note BOONE, K.

C.C., 16 septembre 2010, *J.L.M.B.*, 2011, p. 341, n° B.4.1.

Cass., 21 janvier 2011, *Act. dr. fam.*, 2012, p. 62

Cass., 24 février 2011, *J.T.*, 2011, p. 729.

Cass., 18 mars 2011, *Act. dr. fam.*, 2012, p. 65, note PIGNOLET, D., « La revalorisation des récompenses au sens de l'article 1435 du Code civil ».

Cass., 5 septembre 2013, *Rev. not. belge*, 2014, p. 748, obs. LELEU, Y.-H.

Cass., 28 novembre 2013, *Rev. not. belge*, 2015, p. 65, note LARUELLE, J., « Précisions sur le montant de la récompense en cas de remboursement d'emprunt », p. 67.

Cass., 30 janvier 2014, *T. Not.*, 2014, p. 468.

– Française

Cass. fr., 5 novembre 1985, *Rec. gén. enr. not.*, 1989, n°23662.

Cass. fr., 25 mai 1992, *Bull. Civ.*, 1992, I, n°155.

c) Doctrine

BOONE, K., « Commentaar bij art. 1432-1434 B.W. », *Personen-en familierecht – Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Malines, Kluwer, 2003, p. 76.

CARTUYVELS, B., « Les régimes de communauté conventionnelle », *Rép. not.*, t. V, livr. 2, p. 1027, n°1242.

CASMAN, H. et VAN LOOK, M., *Huwelijksvermogensrecht*, Malines, Kluwer, 2009.

CASMAN, H. et VAN LOOK, M., *Les régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Kluwer, 1997.

DECLERCK, Ch., « L'article 1435 du Code civil sous la loupe de la Cour constitutionnelle », note sous C.C., 16 septembre 2010, *Act. dr. fam.*, 2011, pp. 4-8

DEKKERS, R. et VERBEKE, A., *Handboek Burgerlijk recht*, t. III, Antwerpen, Intersentia, 2007, pp. 202-208.

DE PAGE, Ph., *Le régime matrimonial*, Bruxelles, Bruylant, 2008.

DE PAGE, H. et DEKKERS, R., *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. X, *Les régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Bruylant, 1953, n°934.

DE PAGE, Ph. et DE STEFANI, I., *Liquidation et partage – Commentaire pratique*, Bruxelles, Kluwer, 2003, III.1.1.-13.

DE PAGE, P. et DE Stefani, I., *Régimes matrimoniaux – Commentaire pratique*, Bruxelles, Kluwer, 1997, pp. 75-88.

DE STEFANI, I., « Les récompenses – Droit civil et droit fiscal », *A l'origine de la responsabilité du notaire*, sous la direction de AUGHUET, C., CULOT, A., DE PAGE, P., DE STEFANI, I., ERNEUX, P.-Y., DE LOVINFOSSE, A., ROELEN, E., VAN MOLLE, M. et VAN YPERSELE, J., Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 167-197.

DE STEFANI, I., « Les récompenses : revalorisation, contribution et lien de causalité », *Act. dr. fam.*, 2012, pp. 50-61.

DE WULF, C., « De vereffening en de verdeling van het huwelijksvermogen en de nalatenschap : enige actuele problemen », *T.P.R.*, 1985, pp. 416 et s.

LARUELLE, J., « Comptes de récompenses », *Droit patrimonial des couples*, CUP, Liège, Anthemis, 2011, pp. 99-104.

LARUELLE, J., « Précisions sur le montant de la récompense en cas de remboursement d'emprunt », note sous Cass., 28 novembre 2013, *Rev. not. belge*, 2015, pp. 67-72.

LARUELLE, J., « Une précision constitutionnelle du domaine d'application de la revalorisation des récompenses ? », note sous C.C., 16 septembre 2010, *J.L.M.B.*, 2011, pp. 342-345.

LARUELLE, J. et LELEU, Y.-H., « La réévaluation des récompenses encore en questions ? », note sous Cass., 18 mars 2011, *Rev. not. belge*, 2011, pp. 900-914.

LELEU, Y.-H., *Droit patrimonial des couples*, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 245 et s.

LELEU, Y.-H., *Droit patrimonial des couples*, Commission Université-Palais, Bruxelles, Anthemis, 2011.

LELEU, Y.-H., *Droit patrimonial des couples*, Commission Université-Palais, Bruxelles, Larcier, 2015.

LELEU, Y.-H., « Liquidation des créances et récompenses au titre d'investissements immobiliers », *Le droit patrimonial de la famille sans préjugés*, sous la direction de CASMAN, H., LELEU, Y.-H. et VERBEKE, A., Malines, Kluwer, 2002, pp. 66 et s.

LELEU, Y.-H. et DEGUEL, F., « L'enrichissement sans cause et le valorisme en séparation de biens », note sous Liège, 22 octobre 2008, *R.G.D.C.*, 2009, p. 422.

NOTTET, A., « Autonomie des volontés », *Chroniques notariales*, sous la direction de Y.-H. LELEU, vol. 48, Bruxelles, Larcier, 2008, pp. 230-232.

PIGNOLET, D., « La revalorisation des récompenses au sens de l'article 1435 du Code civil », note sous Cass., 18 mars 2011, *Act. dr. fam.*, pp. 65-74.

PINTENS, W., DECLERCK, Ch., DU MONGH, J. et VANWINCKELEN, K., *Familiaal vermogensrecht*, Anvers, Intersentia, 2010, p. 303, n°556.

RENCHON, J.-L., « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », *Droit patrimonial de la famille*, Limal, Anthemis, 2014, pp. 45-89.

RENCHON, J.-L., *Droit notarial de la famille et du couple*, Tome II, Faculté de droit de l'Université Catholique de Louvain, 2014-2015.

RENCHON, J.-L., « Quelques problématiques des liquidations et partages », *Etats généraux du droit de la famille*, Bruxelles, Bruylant, Limal, Anthemis, 2014, pp. 186 et s.

ROUSSEAU, L., « Les récompenses : la fin des controverses ? », *Liber amicorum Jean-François Taymans*, sous la direction de TAYMANS, J.-F., BEGUIN, E. et RENCHON, J.-L., Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 339-352.

ROUSSEAU, L., « Les récompenses : difficultés et solutions de la jurisprudence », *Trente ans après la réforme des régimes matrimoniaux*, sous la direction de BAUGNIET, N. et RENCHON, J.-L., Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 155-173.

SAUJOT, C., « Le fondement des récompenses », *Rev. trim. dr. civ.*, 1970, pp. 691 et s.

SCHUERMANS, I. et VERBEKE, A.-L., « La revalorisation des récompenses (article 1435 du Code civil) », *J.T.*, 2011/35, n°6453, pp. 721-724.

➤ PARTIE II

a) Législation

Article 918 du Code civil.

Article 922 du Code civil.

b) Jurisprudence

Cass., 20 janvier 1950, *Pas.*, 1950, I, p. 331.

Cass., 1er juillet 1964, *Pas.*, 1864, I, p. 363.

Mons, 15 septembre 1992, *Rev. not. belge*, 1995, p. 22.

Cass., 8 octobre 1992, *Rev. trim. dr. fam.*, 1993, p. 522, note CAsMAN, H.

Liège, 25 mars 1998, *J.L.M.B.*, 1999, p. 1726.

Bruxelles, 5 octobre 2000, *R.T.D.F.*, 2002, p. 231.

Cass., 16 mai 2002, *Rev. not. belge*, 2003, p. 328, note DE WILDE D'ESTMAEL, E., *R.W.*, 2002-2003, note VANWINCKELEN, K.

C.C., 24 mars 2004, *Rev. trim. dr. fam.*, 2004, p. 713.

Gand, 18 janvier 2007, *T. Not.*, 2008, p. 513.

Liège, 14 novembre 2012, *R.P.P.B.I.*, 2014, n°3, p. 333.

c) Doctrine

BUYSENS, F., « Artikel 918 B.W. : ook bij openlijke schenkingen als voorschot een middel tot definitieve familiale schikkingen ? », *T.E.P.*, 2006, pp. 161 et s.

CULOT, A., DE PAGE, Ph. et DE STEFANI, I., *Droit des successions et donations : actualité civile et fiscale*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 78-89.

DELNOY, P., *Comparaison des articles 918 du Code civil et 11 du Code des droits de succession*, Conférence pour le Centre Interuniversitaire de droit notarial, cycle 2003, p. 9.

DELNOY, P., « Les donations avec réserve d'usufruit régies par l'article 918 du Code civil », *Rev. dr. ULg*, 2006, pp. 95-110.

DELNOY, P., « Les fondements et moyen d'une interprétation de l'article 918 in fine », *R.C.J.B.*, 1978, pp. 39-53.

DELNOY, P., « Les libéralités », *Chronique de droit à l'usage du notariat*, vol. XIX, pp. 281 et s.

DELNOY, P., *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, 4^{ème} édition, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 215-289.

DELNOY, P., « Réformer l'article 918 du Code civil pour mettre un terme à 'une histoire qui n'en finit pas' », *Over erven – Liber amicorum Mieke Puelinckx-Coene*, Bruxelles, Kluwer, 2006, pp. 99 et s.

DELNOY, P., JENNES, S. et LEMAIRE, B., « Les libéralités », *Chron. not.*, 20 mars 2003, vol. XXXVII, n°16, pp. 173 à 179.

DE PAGE, Ph. et DE STEFANI, I., « Influence de certaines situations particulières sur les imputations », *Liquidation et partage – Commentaire pratique*, Bruxelles, Kluwer, 2014, IV.2.3.

DE PAGE, P. et DE STEFANI, I., « La donation et ses impacts successoraux. Quelques questions choisies », *Les donations : aspects civils et fiscaux*, sous la direction de BOURS, J.-P., CULOT, A. et DE PAGE, P., Limal, Anthemis, 2011, pp. 137-218.

DE WILDE D'ESTMAEL, E., « L'article 918 du Code civil en question(s) », note sous Cass., 16 mai 2002, *Rev. not. belge*, 2003, pp. 328-336.

DE WILDE D'ESTMAEL, E., « Les donations », *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2009, pp. 163 et s.

DE WILDE D'ESTMAEL, E., « Quelques aspects pratiques liés à l'application de l'article 918 du Code civil », note sous Liège, 14 novembre 2012, *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2014, numéro 3, pp. 333-336.

DE WILDE D'ESTMAEL, E., « Quelques questions pratiques sur le rapport des donations », *Rev. not. belge*, 2006, pp. 431-446.

DE WULF, C., « L'article 918 du Code civil », *La rédaction d'actes notariés. Droit des personnes et droit patrimonial de la famille*, Waterloo, Kluwer, 2013, pp. 593-603.

DE WULF, C., « Over de toepassing van artikel 918 van het Burgerlijk Wetboek », *T. Not.*, 2003, pp. 67-73.

DU FAUX, H., « Artikel 918 en ascendentenverdeling », *T. Not.*, 1969, p. 130.

DU FAUX, H., « Quid wanneer de schenking met voorbehoud van vruchtgebruik wordt gedaan met de last van betaling van geldsommen aan de niet begiftigde instemmende kinderen ? », *T. Not.*, 1994, pp. 73-75.

GREGOIRE, M., « Quel avenir pour l'article 918 du Code civil ? », *Liber Amicorum Christian De Wulf*, Bruges, Die Keure, 2003, pp. 154-170.

MESTRE, J. et FAGES, B., « A quoi s'engage exactement le porte-fort ? », *Rev. trim. dr. civ.*, 2000, p. 832.

MOREAU, P., *Libéralités et successions*, Collection Université-Palais – Université de Liège, Bruxelles, Anthemis, 2012, pp. 63-70 et pp. 181-216.

PUELINCKX-COENE, M., « Artikel 918 B.W., een mogelijk instrument van vermogensplanning ? », *T.E.P.*, 2007, pp. 295-304.

PUELINCKX-COENE, M., « De grote promotie van de langstlevende echtgenote », *T.P.R.*, 1981, p. 628.

PUELINCKX-COENE, M., « Giften – Overzicht van rechtspraak (1985-1992) », *T.P.R.*, 1994, n° 416 à 448.

PUELINCKX-COENE, M., « Het verhaal van artikel 918 B.W., of een verhaal dat nooit eindigt ! », *Liber amicorum Paul DELNOY*, Bruxelles, Larcier, 2005, pp. 425 et s.

RAUCENT, L., « Donation avec réserve d'usufruit à un successible en ligne directe (art. 198 C.civ.) », *Rev. not. belge*, 1993, pp. 234 et s.

SAMOY, I., *Middellijke vertegenwoordiging*, Anvers, Oxford, Intersentia, 2005, pp. 452 et s.

RENCHON, J.-L., « Examen de jurisprudence (1988-2008) », *R.C.J.B.*, 2010, pp. 672-685.

TAINMONT, F., « La réduction est-elle réellement la seule sanction envisageable pour un héritier réservataire lésé par une donation déguisée ? », note sous Cass., 29 avril 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 528.

WAUTERS, R., « Les réserves d'usufruit et les aliénations à fonds perdus : les pièges de l'article 918 du Code civil », *Quelques questions de transmission patrimoniale relatives au couple et à la famille*, sous la direction de DE PAGE, Ph. et DE STEFANI, I., Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 23-25.

TABLES DES MATIERES

PARTIE I. LE REMBOURSEMENT COMMUN D'EN EMPRUNT CONTRACTE AVANT LE MARIAGE POUR L'ACQUISITION D'UN BIEN PROPRE GENERE-T-IL UNE RECOMPENSE SUJETTE A REVALORISATION ?

INTRODUCTION	5
Chapitre I. Cadre légal général	7
§1. Le compte de récompenses.....	7
A. Notion de récompense	7
B. Champ d'application et caractéristiques.....	8
§2. Causes et preuve des récompenses	10
A. Les récompenses au profit du patrimoine commun	10
1. Paiement d'une dette propre.....	10
2. Profit réalisé par le patrimoine propre	10
3. Préjudice résultant d'un acte de gestion irrégulier	11
B. Les récompenses au profit d'un des patrimoines propres	12
§3. L'évaluation des récompenses.....	13
A. Principe : l'évaluation nominale	13
B. Exception : la revalorisation des récompenses	14
1. Notions	14
2. Nature de la règle.....	16
3. Champ d'application.....	16
Chapitre II. La réévaluation des récompenses suite au remboursement d'emprunt : la Cour de cassation a-t-elle mis fin à toute controverse ?	17
§1. La controverse	17
A. Qualification de la dette d'emprunt en régime de communauté	17
B. Lien de causalité	18
§2. Arrêt de la Cour constitutionnelle du 16 septembre 2010	19
§3. Les conditions de la revalorisation.....	20
A. Arrêt de la Cour de cassation du 24 février 2011	20
B. Arrêt de la Cour de cassation du 18 mars 2011	23
C. Critique.....	24
§4. Fait générateur des récompenses : arrêt de la Cour de cassation du 28 novembre 2013	25
A. Question préalable : acquisition d'un bien propre durant le mariage	25
B. Fait générateur de la récompense en cas de remboursement d'un emprunt contracté conjointement durant le mariage.....	26
C. Comment s'opère la revalorisation ?.....	27
Chapitre III. Adéquation des positions jurisprudentielles avec la pratique notariale : résolution du casus de départ.....	28
§1. Dévolution successorale légale.....	28
§2. Compte de récompenses	29
§3. Liquidation et partage de la succession.....	30
CONCLUSION.....	32

PARTIE II. L'ARTICLE 918 DU CODE CIVIL, SES SUBTILITES ET SES PIEGES

INTRODUCTION	35
Chapitre I. Contours de l'article 918 du Code civil.....	37
§1. Présentation et conditions d'applications	37
§2. Origine de la disposition.....	38
Chapitre II. L'article 918 du Code civil dans le cadre des aliénations à titre onéreux.....	39
Chapitre III. L'article 918 du Code civil dans le cadre des donations entre vifs	40
§1. La loi interprétative du 4 janvier 1960 : qu'entend-on par « biens aliénés » ?	40
§2. Application au casus : qu'en est-il de la donation réalisée en 1973 ?	42
§3. Quelle est la portée du consentement des cosuccessibles dans le cadre d'une donation ?	42
§4. Application au casus : qu'en est-il de la donation réalisée en 1971 ?	44
§5. L'arrêt de la Cour de cassation du 16 mai 2002	49
A. L'arrêt en cause	49
B. Les enseignements de la Cour de cassation	50
C. Quelle est la portée du consentement des cosuccessibles ?	52
CONCLUSION.....	54
BIBLIOGRAPHIE	56

Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique www.uclouvain.be/drt

