

**UCL**

Université  
catholique  
de Louvain

Faculté de droit et de criminologie (DRT)

## MÉMOIRE DE FIN D'ÉTUDES

1. **PARTIE I** : « Les clauses optionnelles d'attribution de communauté sous-entendent-elles acte de partage ? »
2. **PARTIE II** : « Les défaillances de l'article 930 du Code civil : entre le respect de la réserve héréditaire et la protection des tiers détenteurs de bonne foi. »

Mémoire réalisé par  
**Marie-Alexia LEVIE**

Promoteur(s)  
**Fabienne TAINMONT**

Année académique 2013-2014  
**Master complémentaire en notariat**



## Plagiat et erreur méthodologique grave

---

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation\*.

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

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

# TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION GÉNÉRALE.....	7
----------------------------	---

## PARTIE I :

### **LES CLAUSES OPTIONNELLES D'ATTRIBUTION DE COMMUNAUTÉ SOUS-ENTENDENT-ELLES « ACTE DE PARTAGE » ?**

<b>CHAPITRE 1 : EXPOSÉ DU DOSSIER TRAITÉ ET QUESTION SUSCITÉE .....</b>	<b>10</b>
Section 1 - Exposé du dossier traité .....	10
Section 2 - Question suscitée.....	12
<b>CHAPITRE 2 : POSITION DE L'ADMINISTRATION FISCALE ET DE LA FRNB : LE DÉBUT D'UNE CONTROVERSE... ..</b>	<b>12</b>
Section 1 - Point de départ du débat : « la question de la semaine 31 ».....	12
Section 2 - Un retournement de situation ? .....	13
<b>CHAPITRE 3 : POSITION DES NOTAIRES.....</b>	<b>14</b>
<b>CHAPITRE 4 : NOTIONS THÉORIQUES .....</b>	<b>16</b>
Section 1 : Notion de partage .....	16
Section 2 - Notion de clause d'attribution.....	17
Section 3 - Notion de clause optionnelle.....	18
Section 4 - La déclaration de succession.....	19
Section 5 - Le système belge de publicité foncière des transmissions à cause de mort.....	20
<b>CHAPITRE 5 : QUELLE SOLUTION DONNER AU DOSSIER TRAITÉ ? .....</b>	<b>21</b>
Section 1 - Critique personnelle .....	21
Section 2 - Solutions proposées.....	23
a) <i>Voie n°1 : La refonte du système belge de publicité foncière.....</i>	<i>23</i>
b) <i>Voie n°2 : La condamnation pure et simple de la position actuelle de la FRNB et de l'administration fiscale (annihilation de la théorie de la nécessité d'un acte de partage).....</i>	<i>24</i>

**PARTIE II:**

**LES DÉFAILLANCES DE L'ARTICLE 930 DU CODE CIVIL : ENTRE LE RESPECT DE LA RÉSERVE  
HÉRÉDITAIRE ET LA PROTECTION DES TIERS DÉTENTEURS DE BONNE FOI.**

<b>CHAPITRE 1 : EXPOSÉ DU DOSSIER TRAITÉ ET QUESTION SOULEVÉE .....</b>	<b>26</b>
Section 1 - Exposé du dossier traité .....	26
Section 2 - Question soulevée .....	27
<b>CHAPITRE 2 : LE DROIT SUCCESSORAL DANS L'ORDRE JURIDIQUE BELGE .....</b>	<b>28</b>
Section 1 - Le droit belge actuel ( <i>de lege lata</i> ) .....	28
<i>Sous-section 1 - La réserve héréditaire, un pilier fondamental .....</i>	<i>28</i>
<i>Sous-section 2 - La réduction : protection de la réserve héréditaire .....</i>	<i>28</i>
<i>Sous-section 3 - La réduction, en nature ou en valeur ? .....</i>	<i>29</i>
<i>Sous-section 4 - L'article 930 C. civ. : la réduction des immeubles donnés et aliénés .....</i>	<i>30</i>
Section 2 - La proposition de réforme du droit successoral ( <i>de lege ferenda</i> ?) .....	31
<i>Sous-section 1 - La proposition de réforme : aspects généraux .....</i>	<i>31</i>
<i>Sous-section 2 - L'article 930 C. civ. tel que proposé par la proposition de réforme .....</i>	<i>32</i>
<b>CHAPITRE 3 : LE SYSTÈME DE DROIT FRANÇAIS : UN EXEMPLE À SUIVRE ? .....</b>	<b>34</b>
<b>CHAPITRE 4 : LE DEVOIR DE CONSEIL DU NOTAIRE DANS L'ÉTAT ACTUEL DU DROIT SUCCESSORAL.....</b>	<b>36</b>
Section 1 - Le notaire face à la fragilité du titre de propriété reposant sur un acte de donation .....	36
Section 2 - Ce qu'en pensent les notaires .....	38
Section 3 - Ce qu'en pensent les organismes d'octroi de crédit hypothécaire .....	40
<b>CHAPITRE 5 : PISTES DE SOLUTION ? .....</b>	<b>41</b>
Section 1 - Bloquer le prix de vente .....	42
Section 2 - L'appréciation des risques d'une action en réduction .....	42
Section 3 - L'application de l'article 1653 C. civ. : la garantie d'éviction .....	43
Section 4 - L'intervention du donateur et des héritiers présomptifs dans l'acte de vente .....	44
a) <i>L'intervention du donateur .....</i>	<i>44</i>
b) <i>L'intervention des héritiers réservataires présomptifs .....</i>	<i>44</i>
<b>CHAPITRE 6 : QUE DOIT CONSEILLER LE NOTAIRE DANS LE DOSSIER TRAITÉ ? .....</b>	<b>45</b>
<b>CONCLUSION GÉNÉRALE.....</b>	<b>47</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE .....</b>	<b>48</b>



# Introduction générale

---

Les notaires belges se retrouvent parfois quelque peu démunis face aux textes légaux et à l'interprétation qui leur en est donnée par certains courants doctrinaux ou jurisprudentiels. Les dispositions légales ont parfois été rédigées de manière abstraite ou lacunaire de telle manière qu'il est possible de leur donner de nombreuses interprétations. D'autres ont parfois été pensées et rédigées à une époque ancestrale si bien que le temps et l'évolution de la société les ont rendues obsolètes ou inadaptées aux pratiques actuelles ainsi qu'aux nouvelles mœurs. Ces lacunes et cette multitude d'interprétations amènent souvent les praticiens devant des difficultés inattendues.

C'est ainsi qu'à travers ce mémoire, nous nous consacrerons à deux problématiques qui suscitent actuellement la curiosité et la polémique chez la plupart des notaires du Royaume. Aucune solution tranchée de manière unanime n'a - pour le moment - véritablement été apportée aux deux questions que nous allons développer.

Dans la première partie de ce travail, nous tenterons ainsi de savoir pourquoi depuis peu, l'administration fiscale requiert qu'un acte de partage soit dressé au moment du décès du premier époux marié sous un régime de communauté lorsque son conjoint survivant choisit la clause d'attribution de la pleine propriété de la communauté, clause optionnelle présente dans son contrat de mariage. Nous résumerons la position ainsi défendue par l'administration fiscale, position qui est également partagée par la Fédération Royale des Notaires de Belgique (*Chapitre 2*) avant d'exposer la position des notaires belges (*Chapitre 3*). Nous dégagerons ensuite quelques concepts théoriques afin de comprendre en quoi un acte de partage serait requis (*Chapitre 4*) avant de tenter d'apporter différentes pistes de solutions à la controverse qui agite les praticiens du droit notarial depuis peu (*Chapitre 5*).

Dans une seconde partie, nous analyserons une toute autre problématique : celle de la réduction d'un immeuble aliéné par un donataire à un tiers détenteur. L'article 930 du Code civil, siège de la question, apporte une solution qui placera le tiers détenteur (ayant acquis de bonne foi l'immeuble originellement donné) dans une position on ne peut plus inconfortable. Nous tenterons dès lors de comparer la solution que prévoit notre droit successoral actuel

(*Chapitre 2*) avec le système de droit français qui, nous le verrons, pourrait constituer un bon exemple de solution à insérer dans nos textes légaux (*Chapitre 3*).

Même si la réforme envisagée du droit successoral n'est plus vraiment d'actualité puisqu'il ne sera plus possible de la voter avant les prochaines élections de juin 2014, nous analyserons la mouture de l'article 930 du Code civil, telle qu'imaginée par le projet de réforme déposé au Sénat au mois d'août 2013.

Après avoir tenté de dégager ce que pensent les notaires et les organismes bancaires de la solution proposée par l'article 930 C. civ. actuel (*Chapitre 4*), nous essayerons d'imaginer différents moyens afin de rassurer le tiers acquéreur d'un bien dont le titre de propriété se fonde sur un acte de donation (*Chapitre 5*).

Par ailleurs, afin de respecter la confidentialité des dossiers traités, nous tenterons tout au long de ce travail, d'utiliser, autant que faire se peut, des concepts généraux tels que « le défunt », « l'héritier », « le donataire »,...

Toutefois, nous recourrons de temps à autre à des noms d'emprunt afin de faciliter la compréhension des casus par notre lecteur.

Nous tenons enfin à adresser nos plus sincères remerciements au Professeur Fabienne Tainmont pour tous ses conseils et critiques qui ont orienté nos recherches et nos réflexions au fil de la préparation de ce travail.

Nous exprimons également toute notre gratitude à l'égard de tous les notaires qui, par leurs paroles, leurs écrits, ont accepté de répondre à nos questions et ont ainsi contribué à l'élaboration de ce mémoire.

Nos remerciements s'adressent enfin à Madame Katrijn Boone, conseillère à la Fédération Royale des Notaires de Belgique, qui a pris le temps de nous éclairer durant nos recherches.

---

**PARTIE I :**  
**LES CLAUSES OPTIONNELLES D'ATTRIBUTION DE**  
**COMMUNAUTÉ SOUS-ENTENDENT-ELLES « ACTE DE**  
**PARTAGE » ?**

---

## CHAPITRE 1 : EXPOSÉ DU DOSSIER TRAITÉ ET QUESTION SUSCITÉE

### SECTION 1 - EXPOSÉ DU DOSSIER TRAITÉ

Monsieur et Madame *Tartempion* demeurent en région wallonne. Ils se sont mariés en Italie le sept octobre mil neuf cent soixante-six. Ils sont mariés sous le régime légal de la communauté<sup>1</sup>. Ils ont cinq enfants. Monsieur *T.* se sait gravement malade. En date du 31 août 2009, les époux se rendent chez le notaire en vue d'être conseillés sur l'opportunité éventuelle de modifier leur contrat de mariage. Vu leurs préoccupations, le notaire leur conseille alors, à titre de conventions matrimoniales, d'insérer une clause d'option relative au partage du patrimoine commun. Celle-ci se présente sous la forme d'un droit de poser un choix entre onze options, droit discrétionnaire laissé à la libre appréciation du conjoint survivant.

Parmi ces onze alternatives de partage du patrimoine commun est présente l'option n°11 qui prévoit une convention de mariage avec charge. En d'autres termes, sous réserve de respecter les modalités d'exécution de la clause d'option, « (...) *le conjoint survivant sera en droit de reprendre dans son lot tous les biens communs et dettes communes, quelle qu'en soit leur valeur. Le survivant sera dans ce cas redevable à la succession du premier mourant d'une soulte correspondant à ce que le survivant a recueilli en plus de ses droits dans la communauté conjugale (...). Cette soulte n'est pas productive d'intérêt* ». Plus loin, il est également prévu que « *le conjoint survivant sera tenu de faire connaître son choix par une déclaration écrite ou dans la déclaration de succession dans les trois mois du décès du prémourant. Passé ce délai, il ne sera plus admis à choisir et la succession lui reviendra pour l'usufruit.* »

Le 2 janvier 2013, Monsieur *Tartempion* décède. Un acte de notoriété est dressé le 29 janvier suivant. Dans cet acte, la veuve déclare opter en faveur de la clause de partage du patrimoine commun selon les modalités de la clause reprise ci-dessus. L'acte conclut qu'en conséquence, la succession (qui ne comprend que des biens de communauté selon les déclarations de la

---

<sup>1</sup> En principe, la loi applicable à leur régime matrimonial est la loi de la nationalité commune des époux ; savoir, la loi italienne. À défaut de contrat de mariage, ils étaient mariés sous le régime de la séparation de biens pure et simple. Néanmoins, une loi italienne du 19 mai 1975, entrée en vigueur le 21 septembre 1975, prorogée au 15 janvier 1978 prévoit que pour les couples dont le mariage est antérieur à l'entrée en vigueur de cette même loi, les biens acquis après la date du 15 janvier 1978 seraient soumis au régime de la communauté légale et ceux acquis antérieurement demeureraient soumis au régime de la séparation de biens. Toutefois, un arrêt de la Cour de cassation a considéré que les acquisitions comprises entre la date du 21 septembre 1975 et le 15 janvier 1978 tombent dans la communauté si les époux ou l'un d'entre eux n'ont pas manifesté la volonté contraire par une déclaration faite dans un acte notarié ou devant l'Officier de l'État civil où le mariage a été célébré. Nos époux n'ont pas manifesté le souhait de déroger à cette loi nouvelle et ont acquis leur immeuble commun le 14 novembre 1979. Leur immeuble est donc commun.

veuve, déclarations corroborées par un acte modificatif du régime antérieur qui prévoyait l'apport d'un bien immeuble propre de Monsieur au patrimoine commun) est recueillie pour totalité en pleine propriété par cette dernière avec la charge évoquée. La déclaration de succession est ensuite déposée au bureau de l'enregistrement en faisant référence à ce choix.

L'avis de paiement des droits de succession, adressé par l'administration, taxe la veuve sans tenir compte de la soulte.

Le notaire avait à l'époque considéré que les droits dus par la veuve devaient être calculés de la manière suivante : taxation du conjoint survivant sur une moitié en pleine propriété de la communauté (savoir 72.594,11€) sous déduction de la charge actualisée (savoir : 36.147,67€), soit, une taxation sur la base de 36.446,44€. Les cinq enfants devant être tenus de payer des droits sur la base du montant de la charge actualisée, savoir : 36.147,67€.

N'en démordant pas, le Receveur s'en remet à la Direction Régionale afin de faire trancher la question. Dans le courrier qu'elle adresse au Receveur compétent, la Direction Régionale fait état de deux questions différentes : d'une part, celle de la dévolution de la succession et d'autre part, celle de la liquidation-partage devant intervenir ultérieurement, c'est-à-dire, la composition du lot du conjoint survivant. L'administration considère que la veuve ne recueille pas la communauté en vertu d'une « clause d'attribution totale de communauté avec charge » mais reprend simplement dans son lot tous les biens actifs et passifs de la communauté, et ce moyennant le paiement d'une soulte. Ainsi, poursuit l'administration, la veuve ne devient pas automatiquement propriétaire de tout le patrimoine commun par le simple effet cumulé du décès de son mari et du choix de la clause impliquant notamment le paiement d'une soulte. Selon elle, il y a de la sorte une indivision qui se crée entre le conjoint survivant et les autres ayants droit du prémourant en ce qui concerne le patrimoine commun. La Direction poursuit en estimant qu'un acte de liquidation-partage avec paiement d'une soulte sera indispensable afin de rendre Madame *Tartempion* propriétaire de la communauté toute entière. Cet acte, nécessairement notarié<sup>2</sup>, devra être signé par toutes les parties concernées, à savoir Madame *Tartempion* mais aussi ses cinq enfants. Seul cet acte de partage sera en mesure de rendre opposable à l'égard des tiers l'attribution du patrimoine commun à Madame *Tartempion*.

Pour résumer la position de l'administration, celle-ci refuse de tenir compte de la dette contractée (par l'effet de la clause d'attribution avec charge) par le conjoint survivant à l'égard des enfants du défunt ainsi que de l'attribution de communauté choisie par la veuve, sauf à dresser un acte de liquidation-partage.

---

<sup>2</sup> Étant donné que le patrimoine commun est composé d'un immeuble.

## SECTION 2 - QUESTION SUSCITÉE

D'où la question que nous nous posons : pourquoi le choix exprimé par le conjoint survivant de se voir attribuer la pleine propriété de la communauté ne suffit-il pas à le considérer comme plein propriétaire des biens de la communauté ?

## CHAPITRE 2 : POSITION DE L'ADMINISTRATION FISCALE ET DE LA FRNB : LE DÉBUT D'UNE CONTROVERSE...

### SECTION 1 - POINT DE DÉPART DU DÉBAT : « LA QUESTION DE LA SEMAINE 31 »

En débutant nos recherches sur cette question, nous nous sommes d'abord interrogés sur les raisons qui ont poussé l'administration fiscale à camper sur la position selon laquelle un acte de partage était indispensable pour ancrer le choix de l'option d'attribution de communauté avec charge exprimé par le conjoint survivant.

Via l'e-notariat, nous avons trouvé au sein de la rubrique du « Centre de consultation » de la Fédération, une question de la semaine 31 datant du mois d'août 2013<sup>3</sup>. Substantiellement, le cas exposé dans la question hebdomadaire soumise était le même que celui qui nous occupe ici. Au décès de l'époux prémourant, le conjoint survivant avait fait choix de la clause optionnelle d'attribution de communauté. Le conjoint survivant optait donc pour la pleine propriété de certains biens immobiliers. Lors du décès du conjoint survivant, la déclaration de succession fait mention de la clause d'attribution optionnelle insérée dans le contrat de mariage. Les biens que le conjoint survivant avait repris en pleine propriété sont déclarés à l'actif du poste « communauté » dans la déclaration. Contre toute attente, le Receveur refuse de tenir compte de la situation résultant du choix opéré par le *de cuius* et rappelle qu'un acte de partage aurait dû être établi au moment du décès du prémourant.

Étonnamment, la réponse de la Fédération Royale des Notaires de Belgique suit la position de l'administration. Selon Madame An SIBIET, conseillère juridique à la FRNB, il y a lieu de distinguer l'aspect civil de l'aspect fiscal<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> Réf. 9528.

<sup>4</sup> Voy. la réponse à la question de la semaine 31 sur l'e-notariat, référence n° 9528.

Du point de vue civil, la pratique actuelle veut que le choix de l'époux survivant soit inscrit dans la déclaration de succession. Aucune autre formalité n'est requise. En ce qui concerne le partage effectif des biens, il n'y est souvent procédé qu'au moment du décès du conjoint survivant.

C'est ici que, selon la conseillère juridique, il importe de distinguer la question de l'expression de l'option souhaitée par le conjoint survivant de celle du partage à proprement parler. Toujours selon la Fédération, la question de l'expression du choix de l'option n'a pas pour conséquence le partage en lui-même. Il s'agit de deux questions distinctes<sup>5</sup>. Elle poursuit en affirmant qu'un acte de partage est donc nécessaire pour partager la communauté existante. Si la masse comprend entre autres des immeubles, il s'agira nécessairement d'un acte notarié pour assurer la formalité de la transcription hypothécaire et l'opposabilité du titre à l'égard des tiers. Si un tel acte n'était pas dressé au moment du décès du prémourant, il y aurait lieu de considérer qu'il existe une indivision entre le conjoint survivant et les autres ayants droit<sup>6</sup>.

Madame Hilde PELGROMS, également conseillère à la FRNB aborde la question sous l'angle fiscal. Celle-ci expose, toujours au sein de la question de semaine 31 (*cf supra*), qu'un tel type de clause doit être interprété comme une clause de partage et qu'il découle de cette interprétation que le droit de partage devra indiscutablement être perçu au moment du partage effectif des biens, c'est-à-dire, à la suite du choix exprimé par le conjoint survivant.<sup>7</sup>

En d'autres termes, selon la Fédération, les biens qui suivront le sort de l'option prise par le conjoint survivant resteront, à défaut d'acte de partage, en indivision entre les héritiers du conjoint prédécédé et le conjoint survivant. Ainsi, la déclaration de succession du conjoint survivant devra être dressée en ce sens.

## **SECTION 2 - UN RETOURNEMENT DE SITUATION ?**

Plus tard dans nos recherches, nous avons été quelque peu surpris de ne plus retrouver la fameuse question de la semaine 31... Aurait-elle été écartée du site e-notariat ? Le mieux était

---

<sup>5</sup> Nous retrouvons ici la position de la Direction régionale, *cf* Chapitre 1 qui reprend l'énoncé de notre dossier.

<sup>6</sup> C. DE WULF, *Het opstellen van notariële akten, Deel I*, Mechelen, Kluwer, 2003, pp. 733-735.

<sup>7</sup> Madame Pelgroms s'appuie sur l'ouvrage de F. WERDEFROY, *Droits d'enregistrement 2010-2011*, Waterloo, Kluwer, 2011, n°1188, p. 1664 ainsi que sur J. VERSTRAETE "Familiale schikkingen herbelicht", W. PINTENS ET J. DU MONGH (ed.) in *Familiaal vermogensbeheer*, Antwerpen, Intersentia, 2004, n° 254, p. 175 et N. GEELHAND, "Invloed van huwelijksstelsels op nalatenschappen", *Cursussen voor notariële medewerkers*, 2006-2007, p. 65.

de remonter à la source en interrogeant directement la Fédération. Nous avons donc pu nous entretenir personnellement avec Madame Katrijn BOONE, conseillère à la Fédération et spécialiste en matière de régimes matrimoniaux.

Celle-ci nous a confié que la Fédération s'est sentie contrainte de devoir supprimer la question de la semaine 31 du site internet de l'e-notariat. Sans pour autant renier la position prise par la FRNB, elle nous a fait part que cette « question de la semaine » avait provoqué un tel tollé de la part de nombreux notaires du Royaume que la Fédération a préféré supprimer du site « e-notariat » la question polémique. Plutôt curieux... Madame BOONE nous a précisé en outre que, puisque ce point était devenu très sensible, il devrait faire l'objet d'un prochain numéro de la revue « *Notamus* » afin d'être débattu de manière plus approfondie.

Nous nous rendons compte que la solution à donner à la question est loin d'être unanime.

### **CHAPITRE 3 : POSITION DES NOTAIRES**

Mais au fond, qu'en pensent réellement les notaires ? En tant que futur collaborateur ou notaire, il est intéressant de se pencher sur ce qu'en disent les praticiens.

Si la validité d'une clause d'attribution optionnelle a été reconnue par le Comité d'Études et de Législation<sup>8</sup>, celle-ci suscite - comme nous l'avons vu plus haut - débat au moment du choix exprimé par le conjoint survivant.

Même si ces clauses optionnelles, aussi appelées « clauses d'attribution alternatives »<sup>9</sup>, sont des clauses relativement récentes, la pratique notariale s'est quand même développée et l'usage est tel que le choix du conjoint survivant est formulé soit dans la déclaration de succession, soit dans l'acte d'hérédité<sup>10</sup> (ou encore au sein du certificat d'hérédité).

Personne d'autre que le conjoint survivant n'est autorisé à intervenir dans ce choix. Seul le conjoint survivant optera et aucun autre héritier ne peut venir influencer ce choix<sup>11</sup>.

Nous avons questionné de nombreux notaires à travers le pays. Tous ceux qui ont pris la peine de nous répondre nous ont avoué leur effarement quant à la position défendue par l'administration fiscale. À aucun moment, ils ne parvenaient à comprendre une telle théorie et

---

<sup>8</sup> D. MICHIELS, « Les clauses optionnelles en droit patrimonial familial belge », *Rev. not. belge*, 2012, p. 594.

<sup>9</sup> L. ROUSSEAU, « La succession en droit civil et en droit fiscal », in *Liber amicorum Paul DELNOY*, Larcier, Bruxelles, 2005, p. 470.

<sup>10</sup> D. MICHIELS, *op. cit.*, p. 595. ; V. DELLAHEUX, « Avantages matrimoniaux et droits de succession », *Rev. trim. dr. fam.*, 2006, n° 3, Bruxelles, Larcier, p. 727.

<sup>11</sup> P. DE PAGE, Travaux du Comité d'Études et de Législation 2005 - dossier n° 4369, *Fédération Royale du Notariat belge*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 118.

ne voyaient dès lors pas sur quels fondements l'administration ainsi que la FRNB pouvaient appuyer leur justification quant à la nécessité de dresser un acte de partage afin de rendre opposable à l'égard des tiers le choix posé par le conjoint survivant via l'acte d'hérédité.

Certains nous ont par ailleurs confié que vraisemblablement, la FRNB avait cette fâcheuse tendance ces dernières années à ouvrir les parapluies pour ne pas trop se mouiller. Elle préférerait ainsi se ranger derrière la position défendue par l'administration. Il est toujours plus confortable de se positionner du côté des *plus forts*.

D'autres ont émis l'hypothèse que la crise économique que traversait notre pays ces dernières années n'était sans doute pas innocente et jouait un rôle important dans la problématique en cause. Selon ces derniers, l'État userait d'un ultime stratagème qui, sous des allures de théorie juridique bien établie, permettrait aux caisses du Trésor de percevoir des fonds supplémentaires et renflouer les caisses de l'État.

Certains autres notaires nous ont en outre fait part de leur embarras dans la rédaction des contrats de mariage qu'ils étaient amenés à préparer. Ils nous ont exprimé leur sentiment qu'est celui d'être plongé dans une période d'incertitude la plus totale, incertitude qui leur semble inacceptable s'ils veulent répondre auprès de leurs clients de leur devoir de conseil et ainsi maintenir la plus-value qualitative de l'institution du Notariat.

Certaines études n'osent dès lors plus rédiger des contrats de mariage contenant des clauses optionnelles d'attribution de communauté de crainte de mal conseiller leurs clients. En effet, comment recommander ou suggérer une telle clause sans en connaître définitivement la portée ? Quelles seront les répercussions qu'une clause optionnelle pourrait provoquer du point de vue fiscal puisqu'*in fine*, hormis la faculté qui leur est laissée de tenter de se défendre auprès de leur Receveur, c'est l'autorité fiscale qui taxe leurs clients ?

Les notaires interrogés ont aussi souligné la particularité du système belge de publicité foncière. En effet, contrairement à ce qui est organisé chez nos voisins français, les actes de mutation immobilière à cause de mort ne sont pas transcrits aux bureaux de la Conservation des Hypothèques. Ainsi, le dépôt de la déclaration de succession au bureau de l'Enregistrement est la seule étape administrative permettant d'assurer une certaine traçabilité des origines de propriété des biens acquis à la suite d'une succession.

Nous pouvons dès lors nous demander s'il ne serait pas opportun de prévoir une « véritable » publicité à l'instar du système français.

Pour ne prendre qu'un exemple, songeons aux certificats d'hérédité dressés par les notaires. Ceux-ci n'ont en effet aucune force authentique ni probante. Ils ne subissent pas la formalité de l'enregistrement. Aucune trace ne peut dès lors être définitivement conservée en cas de perte du document. Nous pouvons nous imaginer les conséquences fâcheuses d'une telle perte dans l'hypothèse où le conjoint survivant a préféré, pour des raisons d'économie financière ou autres, exprimer son choix dans un simple certificat d'hérédité, plutôt que dans un acte conservé en minute chez le notaire.

## **CHAPITRE 4 : NOTIONS THÉORIQUES**

Afin de tenter d'y voir plus clair et de percevoir la raison qui pousse l'administration à défendre la théorie que nous avons exposée ci-dessus, il est utile de rappeler quelques concepts théoriques.

### **SECTION 1 : NOTION DE PARTAGE**

Selon le Répertoire notarial, le partage est « *l'acte qui met fin à l'indivision, par l'attribution à chacun des ayants droit d'une portion divisée des biens, portion correspondant à la part de l'attributaire dans l'indivision* »<sup>12</sup>. Plus loin, l'auteur précise que le partage peut prendre naissance de manière fortuite (comme en cas d'acceptation d'une succession par plusieurs cohéritiers), volontaire (lorsque plusieurs personnes désirent acquérir un bien sans attribution de parts divisées) ou forcée par l'effet de la loi (par exemple en cas de copropriété). L'indivision peut en outre être causée par un régime matrimonial<sup>13</sup>.

En outre, le Répertoire notarial ne peut être plus explicite quant aux situations visées par la nécessité d'un acte de partage. Au sein d'un chapitre consacré aux conventions qui sont soumises au droit de partage, André CULOT écrit que « *le conjoint qui, en vertu de son contrat de mariage, prélève sur le patrimoine commun certains biens déterminés, exerce un droit de propriété exclusive. Si un acte constate ce prélèvement, le droit de partage ne peut être exigé sur la valeur des biens qui en font l'objet* »<sup>14</sup>.

Nous ne pouvons qu'être interpellés par la clarté de ces termes. Un acte de partage ne peut être exigé pour les biens *déterminés* du patrimoine commun visés par la clause du contrat de mariage. La seule ambiguïté dont l'administration fiscale pourrait user afin de défendre sa

---

<sup>12</sup> A. CULOT, « Successions, donations et testaments », Chap. 1<sup>er</sup> Généralités, Section I, Liv. 10, éd. 2001, Droit d'enregistrement et T.V.A. – Partages et cessions entre copropriétaires, *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, p. 29, n°1.

<sup>13</sup> A. CULOT, *ibidem*, p. 29, n°1.

<sup>14</sup> A. CULOT, *ibidem*, Chap. III, p. 44, n°27 et voyez Déc. Adm., 11 févr. 1929, *Rec.Gén.*, n°16704.

thèse pourrait être celle tirée de la notion de biens « *déterminés* ». Lorsque la clause optionnelle est rédigée de manière telle que tous les biens du patrimoine commun soient attribués en pleine propriété au conjoint survivant, peut-on aller jusqu'à considérer qu'ils sont déterminés ? Le doute reste permis mais nous sentons néanmoins que dans l'esprit du texte, l'interprétation des termes de biens « déterminés » visent également les biens « déterminables ». Or, les biens appartenant au patrimoine commun sont, indiscutablement, déterminables.

Dès lors, nous ne voyons pas en quoi l'acte de partage serait requis.

Enfin, le Répertoire notarial est limpide lorsqu'il aborde l'hypothèse particulière d'une clause d'attribution de tout le patrimoine commun insérée dans le contrat de mariage<sup>15</sup>. Le Répertoire le dit de manière expresse : le conjoint qui recueille, au moment du décès de son époux, tous les biens du patrimoine commun, n'est **pas en indivision** avec les héritiers du conjoint prédécédé en ce qui concerne ces biens. Il est en outre insignifiant que l'attribution ait été stipulée moyennant le paiement d'une somme forfaitaire<sup>16</sup>.

Nous le constatons : dans le cas qui nous occupe, si nous reprenons le courrier adressé par la Direction Régionale au notaire (*cf. supra, Chapitre 1*), nous estimons qu'il n'est pas défendable de considérer que le conjoint survivant, à défaut d'un acte de partage, devrait être considéré comme étant indivisaire - avec les enfants issus de son union - des biens visés par la clause optionnelle d'attribution des biens du patrimoine commun.

## **SECTION 2 - NOTION DE CLAUSE D'ATTRIBUTION**

Nous le savons, l'une des techniques de planification successorale utilisée par les notaires est la clause d'attribution de communauté. Cette clause, parfois appelée vulgairement « *au dernier vivant, tous les biens* » est avant tout insérée dans les contrats de mariage afin de protéger le conjoint survivant en lui permettant de recueillir tout le patrimoine commun qu'il a constitué sa vie durant avec son conjoint prédécédé<sup>17</sup>.

Psychologiquement intéressante pour le conjoint survivant car lui procurant l'impression de ne pas être dépouillé d'une partie d'un patrimoine qu'il a constitué avec son époux de son vivant, cette clause est néanmoins très lourde d'un point de vue fiscal. En effet, la clause

---

<sup>15</sup> A. CULOT, *ibidem*, Chap. III, p. 49, n° 41.

<sup>16</sup> A. CULOT, *ibidem*. Voy. également : M. DONNAY, « Succession (droit de) – Commentaire de l'article 5 du Code », *Rec. gén.*, 1977, n°22111, pp. 108-109, n°67.

<sup>17</sup> D. MICHIELS, « Les contrats de mariage comme instruments de planification patrimoniale », in *Les régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Kluwer, 2010, p. 48.

d'attribution de communauté a pour effet de réduire la valeur de la succession du défunt de manière parfois considérable. Étant donné que les droits de succession ou de mutation par décès sont calculés sur la base de la succession du *de cuius*, le législateur s'est vite rendu compte qu'il était perdant. Il a alors réagi en insérant un article 5 dans le Code des droits de succession afin que tous les avantages que le conjoint survivant pourrait percevoir au-delà de sa part de moitié de la communauté soient taxés<sup>18</sup>. La portion dépassant la moitié du patrimoine commun sera ainsi assimilée à une donation ou à une disposition testamentaire<sup>19</sup>. Au final, la lourdeur fiscale de ce type de clause est incontestable. La moitié de la communauté, qui aura été taxée une première fois lors du décès du premier conjoint prédécédé se retrouvera, au décès du conjoint survivant, dans la base imposable des droits de succession. *In fine*, lorsque les époux seront tous deux décédés, la moitié qui avait été recueillie par le conjoint survivant aura donc été taxée deux fois : une première fois lors du décès du premier conjoint et une seconde fois lors du décès du second époux.

Cette clause a un second inconvénient. Elle ne peut faire l'objet d'une renonciation par le conjoint survivant au moment de l'ouverture de la succession du conjoint prédécédé. Si elle a été stipulée dans le contrat de mariage (ou l'acte modificatif du contrat de mariage), le survivant est obligé de l'accepter<sup>20</sup>. Il sera donc taxé sur la partie qu'il recueille en dépassement de sa moitié communautaire<sup>21</sup>.

### **SECTION 3 - NOTION DE CLAUSE OPTIONNELLE**

Nous venons de le voir, les clauses classiques d'attribution de communauté en pleine propriété ont de nombreux inconvénients. D'un point de vue civil, elles sont considérées comme des libéralités en présence d'enfants d'une précédente union, ce qui engendre toutes les conséquences propres aux libéralités<sup>22</sup>. Or les remariages sont, dans notre société, devenus fréquents.

---

<sup>18</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, "Les successions immobilières et différentes techniques de planification successorale", *Rev. dr. ulb.*, 2004, n°29, p. 68.

<sup>19</sup> A. CULOT, *Manuel des droits de succession*, 5<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2012, p. 296.

<sup>20</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, *op. cit.*, p. 157.

<sup>21</sup> J. DECUYPER, *Successierechten*, Antwerpen, Kluwer, 2006-2007, p. 77 et s., n°s 130 et s.

<sup>22</sup> Rapport, réduction, réserve, masse fictive de calcul de l'article 922 C.civ. etc...

D'un point de vue fiscal aussi, elles souvent onéreuses. De manière générale, les choix qui sont réalisés dans le domaine familial sont de plus en plus fréquemment influencés par des préoccupations d'ordre fiscal<sup>23</sup>.

Par ailleurs les clauses d'attribution de communauté sont souvent trop rigides. Elles ne laissent au conjoint survivant qu'une marge de liberté limitée. Celui-ci est condamné à respecter les termes de son contrat de mariage et à recueillir ainsi la totalité (ou une quote-part en cas de clause de partage inégal) de la communauté.

Les clauses optionnelles ont ainsi été développées par la pratique notariale pour assouplir le côté trop contraignant des clauses d'attribution de communauté. La doctrine promeut depuis longtemps le recours à ce type de clause<sup>24</sup>. De plus, l'administration fiscale a admis leur validité<sup>25</sup>. Ainsi, les époux (ou futurs époux) peuvent convenir d'une multitude d'options différentes laissées au libre choix du conjoint survivant.

Ce dernier pourra ainsi déterminer, en fonction du contexte familial (mais aussi financier et fiscal) au moment où il doit opter, la manière dont sera liquidé le régime matrimonial. En effet, les époux ne connaissent bien souvent pas, au moment où ils conviennent de leur contrat de mariage, dans quelle situation le survivant se trouvera au moment du décès de son conjoint (étendue du patrimoine commun constitué par les époux de leur vivant, présence d'enfants, entente avec ces derniers,...)<sup>26</sup>.

Indirectement, le choix par le conjoint survivant de l'une des modalités proposées par la clause optionnelle déterminera la composition de la masse successorale. Toutes les modalités sont possibles et laissées à la libre imagination des époux, du moment qu'elles ne sont ni contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs (C. civ., art. 1397)<sup>27</sup>.

#### **SECTION 4 - LA DÉCLARATION DE SUCCESSION**

L'article 35 du Code des droits de succession dispose que « *Les droits de succession et de mutation par décès sont liquidés au vu d'une déclaration de succession* ».

---

<sup>23</sup> V. DELLAHEUX, « Avantages matrimoniaux et droits de succession », *Rev. trim. dr. fam.*, 2006, n°3, Bruxelles, Larcier, p. 707.

<sup>24</sup> L. ROUSSEAU, « Les avantages matrimoniaux dans les régimes de communauté », in *Le statut patrimonial du conjoint survivant. Actes de la 5ème journée d'études juridiques JEAN RENAULD*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 321 ; H. DU FAUX, « Huwelijkscontract — Alternatieve overlevingsrecht », *T. not.*, 1973, p. 2 et s.

<sup>25</sup> Décision du 10 mai 2004, *R.G.E.N.*, 2005, n° 25, p.173.

<sup>26</sup> V. DELLAHEUX, *op.cit.*, p. 727.

<sup>27</sup> V. DELLAHEUX, *op.cit.*, p. 707.

La déclaration de succession est un écrit, remis à l'Administration, informant celle-ci des éléments qui servent de base au calcul et la perception des droits de succession et de mutation par décès<sup>28</sup>.

La déclaration de succession est l'un des outils au moyen desquels le conjoint survivant pourra exprimer son choix.

Il n'est pas le seul puisque le conjoint survivant pourra également manifester son choix via l'acte (ou le certificat) d'hérédité ou de notoriété dressé devant le notaire. Grâce à la déclaration faite par le conjoint survivant au sein même de l'acte d'hérédité, le notaire pourra ainsi s'adresser aux banques afin qu'elles procèdent au déblocage des comptes selon le choix opéré. Ce n'est en d'autres termes qu'en fonction du choix formulé par le conjoint survivant dans le certificat ou l'acte d'hérédité (ou de notoriété) que les organismes bancaires seront autorisés à payer de manière libératoire<sup>29</sup>, soit le conjoint survivant (si celui-ci a manifesté sa volonté d'opter pour une attribution de communauté), soit le conjoint survivant et les autres héritiers (dans le cas contraire)<sup>30</sup>.

## SECTION 5 - LE SYSTÈME BELGE DE PUBLICITÉ FONCIÈRE DES TRANSMISSIONS À CAUSE DE MORT

Lorsqu'un immeuble fait partie du patrimoine successoral d'un défunt, ses héritiers vont en devenir propriétaires sans devoir passer par la formalité de la transcription hypothécaire. En effet, l'une des caractéristiques de notre système de droit belge est l'absence d'un mécanisme de publicité foncière pour toutes les transmissions à cause de mort.

Ne facilitant pas la traçabilité de l'origine des propriétés, cette lacune est de nature à accroître l'incertitude et l'insécurité juridique<sup>31</sup>.

Comme le propose L. BARNICH, il serait sans doute opportun d'organiser un système de publicité où les mutations à cause de mort seraient toutes transcrites une bonne fois pour toutes dans les registres fonciers<sup>32</sup>. Pour réaliser cette avancée, une modification législative serait un préalable nécessaire<sup>33</sup>. Le système français constitue ici un modèle de sécurité juridique. En effet, aucun acte ne peut être publié si le titre du disposant ne l'a pas été

---

<sup>28</sup> A. CULOT, "Droits de succession et de mutation par décès – notion de déclaration de succession", *Rép. not.*, t. XV, Droit fiscal, Bruxelles, Larcier, p. 911, n°836.

<sup>29</sup> Art. 1240 bis C. Civ.

<sup>30</sup> D. MICHIELS, "Les clauses optionnelles en droit patrimonial familial belge", *Rev. not. belge*, 2012, p. 595.

<sup>31</sup> J-L. VAN BOXSTAEL, "Le règlement successoral européen", *Rev. not. belge*, 2012, p. 850.

<sup>32</sup> L. BARNICH, « La proposition de règlement européen en matière successorale et la pratique notariale en Belgique », in *Over naar familie, Liber amicorum Luc Weyts*, Brugge, Die Keure, 2011, pp. 188 et 199-200.

<sup>33</sup> J-L. VAN BOXSTAEL, *op.cit.*, p. 851.

préalablement<sup>34</sup>. Le système actuel trouve sa source dans un vieux décret du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière en France. Les rédacteurs du décret ont estimé qu'il était fondamental de ne tolérer aucune rupture dans la chaîne des publications. Tous les actes sont ainsi publiés<sup>35</sup>.

## **CHAPITRE 5 : QUELLE SOLUTION DONNER AU DOSSIER TRAITÉ ?**

### **SECTION 1 - CRITIQUE PERSONNELLE**

Comment justifier la position de la Fédération Royale du Notariat belge qui estime devoir imposer un acte de partage en cas de choix d'une clause optionnelle d'attribution de la communauté alors qu'elle ne l'a antérieurement jamais requis pour les clauses « simples » (c'est-à-dire non optionnelles) d'attribution de la pleine propriété ? Pourquoi imposer l'acte de partage dans un cas et pas dans l'autre? N'y a-t-il pas une discrimination entre ces deux situations qui apparaissent comme semblables?

Pourquoi le choix exprimé par le conjoint survivant de se voir attribuer la pleine propriété de la communauté au sein même de la déclaration de succession et/ou de l'acte de notoriété (ou déclaration d'hérédité) n'est-il pas suffisant afin de considérer celui-ci comme plein propriétaire des biens de communauté comme cela a toujours été le cas antérieurement?

Nous pouvons comprendre que les préoccupations des autorités en cas de décès et de partage de biens immeubles soient celles de la publicité et de l'opposabilité des titres de propriété à l'égard des tiers.

Toutefois, nous ne pouvons admettre que de telles considérations soient de nature à justifier le pli pris par la FRNB et l'administration fiscale d'imposer l'établissement d'un acte de partage et la perception du droit correspondant.

En effet, lorsque le conjoint survivant formule son choix - au sein de l'acte de notoriété ou d'hérédité du conjoint prédécédé - de se voir attribuer la pleine propriété des biens du patrimoine commun (que ce soit avec ou sans charge), cet acte est soumis à la formalité de l'enregistrement. L'historique du transfert de propriété reste donc inscrit dans les registres. À

---

<sup>34</sup>G. DE LEVAL, E. GENIN, R. PONCELET, M. RENARD-DECLAIRFAYT, A. GENIN, "Hypothèques et transcription", *Rép. not.*, Tome X : Les sûretés, Livre I, éd. 1987, Bruxelles, Larcier, p. 209, n° 304.

<sup>35</sup>G. DE LEVAL, E. GENIN, R. PONCELET, M. RENARD-DECLAIRFAYT, A. GENIN, *ibidem*.

tout moment, tout notaire chargé de la vente du bien immeuble compris dans la masse successorale sera, à sa demande, informé par le Receveur de l'origine de propriété du bien, expédition de l'acte de notoriété ou d'hérédité à l'appui, sur simple demande au notaire qui en garde minute.

La pratique notariale s'est développée et jamais il n'a été question de dresser, outre la déclaration de succession et l'acte de notoriété ou d'hérédité, un acte de partage. Ce qui nous paraît choquant, c'est que l'administration n'a jamais imposé un quelconque acte de partage lorsqu'il était question d'une clause d'attribution de la pleine propriété insérée dans un contrat de mariage. Pourquoi, au motif que la clause se déclinerait sous la forme d'un *choix*, celle-ci nécessiterait, subitement, un acte de partage devant notaire<sup>36</sup> ?

Nous ne pouvons défendre la position de l'administration fiscale relative à l'exigence de l'acte de partage lorsqu'est stipulée une clause optionnelle.

En outre, si cette position devait être défendue, en vertu de son devoir de conseil, le notaire prendrait soin d'attirer l'attention des époux (ou des futurs époux s'ils souhaitent insérer la clause optionnelle dès la conclusion de leur contrat de mariage) sur le fait qu'il y aurait lieu, au décès du prémourant, de dresser un acte de partage pour ancrer le choix du conjoint survivant.

Les conséquences ne seraient pas négligeables puisque cela représenterait, pour les parties, un coût supplémentaire important vu qu'au-delà des frais<sup>37</sup> de l'acte modificatif du contrat de mariage<sup>38</sup>, le conjoint survivant serait contraint de devoir repasser devant notaire pour dresser un acte de partage entérinant son choix, en devant déboursier des droits pouvant se chiffrer à des sommes importantes. En vertu de l'article 109 du Code des droits d'enregistrement, le taux du droit de partage est de 1% en région wallonne<sup>39</sup> sur la valeur du bien faisant l'objet dudit partage. Ce taux de 1% est alors appliqué à la valeur totale de l'immeuble.

Alors que le but recherché par les époux était de s'avantager mutuellement, ce coût fiscal supplémentaire, si l'on suit la position de la FRNB et de l'administration fiscale, risque d'avoir un effet dissuasif. Il est regrettable que le souci de protection du conjoint survivant,

---

<sup>36</sup> Si, bien entendu, il y a un immeuble dans la masse.

<sup>37</sup> L'acte étant soumis au droit fixe d'enregistrement, il génère également des frais pour les parties tels que les honoraires du notaire.

<sup>38</sup> La plupart du temps, une clause optionnelle d'attribution de la pleine propriété s'inscrit dans un contrat modificatif de mariage, les époux n'étant souvent pas soucieux de régler le sort successoral de leurs biens au moment de la conclusion de leur contrat de mariage.

<sup>39</sup> En Flandre, le taux s'élève à 2,5%.

qui motivait la démarche du couple venu consulter le notaire, soit finalement freiné par un coût fiscal subitement et unilatéralement décidé par l'administration.

Nous pensons que le manque de sécurité juridique est ici extrêmement dangereux. En effet, les notaires en ont témoigné : ils n'osent plus conseiller ce type de clauses puisqu'ils ne peuvent être certains des conséquences qui seront engendrées.

Il est, selon nous, grand temps que la Fédération ait le courage d'assumer pleinement sa position et qu'elle cesse de se murer dans un silence craintif. Il est urgent qu'elle rétablisse la sécurité juridique que le Notariat mérite de retrouver et dénonce les pratiques inadaptées de certains Receveurs qui font pourtant jurisprudence dans un État dont on sent qu'il essaie, à tout prix, de trouver des fonds pour alimenter les caisses du Trésor.

## **SECTION 2 - SOLUTIONS PROPOSÉES**

Il est impérieux de rétablir au plus vite la sécurité juridique nécessaire à la question posée. Nous pouvons envisager deux voies possibles ; il s'agirait :

- soit de refondre totalement le système de publicité foncière en Belgique et de l'aligner sur le modèle français, modèle qui, nous semble-t-il, est beaucoup plus complet et plus axé sur l'information des tiers et dès lors mieux à même d'assurer la sécurité juridique ;
- soit assumer et affirmer clairement le fait qu'en aucun cas, il ne faudra dresser d'acte de partage suite au choix de l'option d'attribution de la communauté afin de voir le conjoint survivant plein propriétaire des biens repris sous la clause pour laquelle il a opté.

### ***a) Voie n°1 : La refonte du système belge de publicité foncière***

S'il fallait faire choix de la première voie envisagée, nous pourrions nous tourner vers nos voisins français et tenter d'appliquer un système où toutes les mutations immobilières, quelles que soient leurs causes, subiraient le mécanisme de la transcription hypothécaire.

Dans ce sens, le Professeur Lorette ROUSSEAU recommande, afin d'assurer la sécurité juridique, que tous les actes d'option soient transcrits dans les bureaux de

Conservation des Hypothèques. Selon elle, les bureaux des Hypothèques restent la source d'information commodément et spontanément consultée par les tiers<sup>40</sup>.

Le modèle français est organisé de manière à ce que toutes les mutations immobilières soient transcrites, y compris celles à cause de mort, au moyen d'une attestation immobilière dite après décès<sup>41</sup>. Ce modèle garantit donc une meilleure transparence des mutations immobilières, notamment lorsque la propriété du bien trouve son origine dans une succession intervenue en amont.

***b) Voie n°2 : La condamnation pure et simple de la position actuelle de la FRNB et de l'administration fiscale (annihilation de la théorie de la nécessité d'un acte de partage)***

La seconde voie possible est de considérer que la position de la Fédération et de l'administration fiscale ne peut pas tenir. Il serait, pour ce faire, intéressant d'attendre le prochain numéro de la revue « Notamus » afin d'apprécier les arguments qu'avanceront les tenants de cette thèse. En tout état de cause, les premiers raisonnements avancés par ceux-ci ne peuvent selon nous être de nature à justifier leur position. En effet, considérer que d'une part, le choix de la dévolution (manifesté dans la déclaration de succession et/ou dans l'acte de notoriété ou d'hérédité) et, d'autre part la liquidation-partage à proprement parler (qui trouverait nécessairement place dans un acte de partage, notarié si la masse contient un immeuble) sont deux questions distinctes et qu'il est donc nécessaire de prévoir un acte pour chacune des deux questions nous apparaît comme un non-sens.

Quelle que soit la voie choisie, la balle est dans le camp du législateur...

---

<sup>40</sup> L. ROUSSEAU, "Planification successorale par le biais des contrats de mariage", in *Planification successorale. Aspects civils et fiscaux*, série Patrimoine, n°XXIII, Bruxelles, Academia-Bruylant, 2008, p. 71.

<sup>41</sup> Voy pour plus d'informations : A-M. LEROYER, *Droit des successions*, éd. Dalloz, 2014 ET P. SIMLER et P. DELEBECQUE, *Droit civil: Les sûretés, la publicité foncière*, éd. Dalloz, 2013.

---

**PARTIE II :**  
**LES DÉFAILLANCES DE L'ARTICLE 930 DU CODE**  
**CIVIL : ENTRE LE RESPECT DE LA RÉSERVE**  
**HÉRÉDITAIRE ET LA PROTECTION DES TIERS**  
**DÉTENTEURS DE BONNE FOI.**

---

## **CHAPITRE 1 : EXPOSÉ DU DOSSIER TRAITÉ ET QUESTION SOULEVÉE**

### **SECTION 1 - EXPOSÉ DU DOSSIER TRAITÉ**

Monsieur Baltazar est candidat acquéreur d'une maison sise à Lasne. Le terrain sur lequel a été érigée la maison appartenait initialement à Madame Gaspard. Il a ensuite fait l'objet d'une donation avec dispense de rapport par Madame Gaspard à l'un de ses fils.

En principe donc, au décès de Madame Gaspard, aucun décompte ne devrait être opéré entre ses héritiers.

Toutefois, il existe toujours le risque que la donation précipitaire soit réduite si la réserve des autres héritiers de la donatrice ne devait pas être honorée.

Tant que Madame Gaspard est en vie, personne ne peut, en effet, prédire quelle sera sa situation patrimoniale, au moment de son décès.

La donatrice est actuellement âgée de 84 ans et a quatre enfants. La quotité disponible est donc d'un quart et la réserve de chacun des enfants est de  $3/16^{\text{èmes}}$ . Nous le savons ; le calcul à opérer afin de calculer le montant de la réserve et de la quotité disponible se base sur une masse de calcul fictive composée de l'ensemble des biens existant au moment du décès auquel on ajoute la valeur des biens donnés du vivant du *de cuius*. Si l'un des héritiers réservataires n'était pas comblé de ses  $3/16^{\text{èmes}}$  sur l'ensemble de cette masse, il serait alors en droit de réclamer aux autres héritiers (qui auraient reçu ce qui entame sa réserve) la réduction des donations opérées antérieurement au décès.

L'article 930 du Code civil prévoit en substance que l'action en réduction ou en revendication pourra être exercée par les héritiers contre les tiers, détenteurs des immeubles faisant partie des donations, aliénés par les donataires.

Si Monsieur Baltazar décide d'acquérir la maison (qui appartient à Monsieur Melchior, fils et donataire précipitaire de Madame Gaspard), il deviendra donc tiers détenteur dudit terrain (et de la maison). Il courra dès lors le risque que l'un ou l'autre des héritiers, non comblé(s) de son (/leur) droit réservataire se retourne(/nt) contre lui par l'action en revendication prévue à l'article 930 du Code civil.

La maison et le terrain de 19 ares 14 centiares se vendent au prix de 445.000 euros. Étant entendu que seul le terrain avait fait l'objet de la donation précipitaire (on ignore si la mère a fait donation de deniers pour les constructions érigées), c'est uniquement sur le terrain que les héritiers pourraient faire valoir leurs droits réservataires. Nous nous en rendons bien compte à ce stade, mais nous le développerons plus loin, c'est sur la valeur du terrain que les héritiers pourraient tenter leur action en revendication et non sur le terrain en nature (malgré que la

réserve soit, en principe, en nature, voy. art. 826 C. civ.). Nous voyons en effet très mal comment les héritiers pourraient réclamer en nature le terrain sans en réclamer la maison construite sur le terrain.

Le terrain peut être évalué à un prix de 250.000 euros. C'est donc sur cette valeur qu'il y a lieu de mesurer le risque d'une éventuelle action en réduction. Nuançons nos propos. Le calcul de la réserve sera opéré au jour du décès de la donatrice ; entendons par là que nous tiendrons compte de la valeur de la donation au jour du décès de la donatrice. La valeur du terrain peut donc encore augmenter.

L'épée de Damoclès est l'hypothèse où la donatrice, au jour de son décès, n'aurait plus aucun bien. Les trois autres enfants ont chacun droit à  $3/16^{\text{èmes}}$  de la valeur du terrain au jour du décès, soit ensemble  $9/16^{\text{èmes}}$  et ils pourraient donc s'adresser à Monsieur Baltazar pour être remplis de leur réserve.

Dans le dossier en cause, les seuls éléments rassurants sont, d'une part, le fait que Madame Gaspard est encore propriétaire d'une maison à Lasne où elle habite ainsi que du terrain voisin au bien vendu, qu'elle déclare avoir l'intention de préserver dans son patrimoine en vue de le laisser à ses trois filles ; d'autre part, que Monsieur Melchior est déjà propriétaire d'une villa sise en France à titre de résidence secondaire. Le risque d'insolvabilité de ce dernier n'est donc pas à craindre tant que celui-ci est propriétaire de la maison en France. Le risque que Monsieur Baltazar soit mis en cause par les trois sœurs de Monsieur Melchior est donc restreint puisque c'est d'abord contre leur frère qu'elles devront se retourner afin de réclamer leurs droits. Ce n'est que dans le cas où celui-ci serait insolvable qu'elles devraient se tourner vers le tiers détenteur, à savoir Monsieur Baltazar.

## **SECTION 2 - QUESTION SOULEVÉE**

Comment pallier l'insécurité juridique dans laquelle est plongé le tiers acquéreur de bonne foi d'un immeuble aliéné par un donataire insolvable lorsque les héritiers du donateur invoquent le respect de leur réserve ?

Que peut dès lors faire le notaire ? Comment va-t-il réagir à l'égard de son client, Monsieur Baltazar ? Que peut-il lui conseiller ? Peut-il lui garantir que la vente sera à tout jamais protégée d'une éventuelle action en revendication ? Si Monsieur Baltazar a besoin d'un crédit pour financer son acquisition, quelle sera la réaction des banques ? Nous allons tenter de répondre à toutes ces questions au sein de cette seconde partie.

## **CHAPITRE 2 : LE DROIT SUCCESSORAL DANS L'ORDRE JURIDIQUE BELGE**

### **SECTION 1 - LE DROIT BELGE ACTUEL (DE LEGE LATA)**

#### ***Sous-section 1 - La réserve héréditaire, un pilier fondamental***

L'un des piliers du droit successoral belge est celui de la réserve héréditaire<sup>42</sup>. Ce pilier est tellement robuste qu'il paraît enraciné dans les mœurs et la tradition juridique belge<sup>43</sup>. L'institution de la réserve est consacrée en nature. Le bien-fondé de la réserve en nature est indubitablement la préoccupation d'assurer non seulement une forme de solidarité familiale mais en outre, l'intention de conservation du patrimoine familial au sein d'une même lignée.<sup>44</sup>

#### ***Sous-section 2 - La réduction : protection de la réserve héréditaire***

En ce qu'elle tend à protéger certains héritiers contre les libéralités, opérées par le *de cuius*, qui dépasseraient la part minimale que la loi leur réserve<sup>45</sup>, la réduction se présente comme l'autre facette de la réserve. Cette réduction est, à l'instar de la réserve, organisée en nature. Du moins, c'est le principe (*cf. infra*).

La réduction (C. civ., art 923) est un droit accordé aux seuls héritiers réservataires. En outre, avant le décès du donateur, personne ne peut prédire qu'il y aura réduction d'une libéralité consentie par le donateur de son vivant. Certes, l'on peut toujours mesurer, en estimant l'état actuel du patrimoine du donateur, le risque plus ou moins important d'une réduction future. Plus le patrimoine du donateur est conséquent, moins le risque d'une réduction devrait être envisagé. Pourtant, le risque de réduction dépend de divers facteurs dont certains ne peuvent être connus tant que le donateur n'est pas décédé. Une action en réduction ne sera en effet enclenchée que pour autant qu'il y ait au minimum un héritier réservataire dans la succession du donateur ; que celui-ci revendique sa réserve ; tout dépend de l'étendue des libéralités opérées par le défunt ;...<sup>46</sup>

---

<sup>42</sup> Art. 913 et suivants du Code civil.

<sup>43</sup> Y-H. LELEU, « La réduction et le rapport en valeur. Réflexions critiques en vue d'une réforme législative », in *Examen Critique de la Réserve Successorale*, Tome II, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 214, n°1.

<sup>44</sup> P. DE PAGE, "La réserve héréditaire. Quel futur?", in *Le défi du notaire. Entre liberté et contraintes normatives*, Bruxelles, Larcier, 2011, p.163. Voy. J. VAN HOUTTE, G. FRANSSSEN ET W. WAMBEKE, "De sociale betekenis van de erfrechtelijke reserve", in *Examen critique de la Réserve Successorale – De Erfrechtelijke Reserve in Vraag Gesteld*, tome II, Bruxelles, Bruylant, 1997, pp 64 et s.

<sup>45</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, "La réduction de la libéralité", *Rép. not.*, t. III, Succession, donations et testaments, liv. 7, éd. 2009, Bruxelles, Larcier, p. 295, n°277.

<sup>46</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, *ibidem*.

Par ailleurs, aucun héritier réservataire ne pourrait renoncer, avant l'ouverture de la succession du donateur, à son droit de réduire les libéralités qui empièteraient sur sa réserve. Il s'agirait d'un pacte sur succession future, prohibé par l'article 791 du Code civil.<sup>47</sup>

### ***Sous-section 3 - La réduction, en nature ou en valeur ?***

De plus en plus de praticiens et d'auteurs prennent conscience qu'il serait sans doute plus indiqué de prévoir, à tout le moins dans certains cas, une réserve en valeur (et dès lors, une réduction en valeur) plutôt qu'en nature<sup>48, 49</sup>. Nous connaissons les difficultés soulevées par le principe de la réserve en nature. Le danger que représente l'action réelle en réduction constitue souvent un frein à la bonne gestion des biens faisant l'objet de la donation.<sup>50</sup>

*In fine*, cette action fragilise le titre de propriété. L'on pense encore à l'hypothèse où celle-ci conduirait à un morcellement d'éléments qui, *in globo*, ont une valeur mais qui une fois réduits en partie et récupérés par la masse successorale, perdraient toute valeur<sup>51</sup>.

L'action en réduction est en outre la seule sanction possible à une donation excessive, même consentie avec l'intention de toucher à la réserve des héritiers réservataires. Ces derniers ne pourront pas demander la nullité de la donation faite « en fraude de leurs droits » mais devront se contenter de l'action en réduction<sup>52</sup>.

Toutefois, faut-il faire de la réserve en valeur la panacée ? Nous ne le croyons pas.

Plusieurs problèmes peuvent être soulevés.

Premièrement, la réserve en nature a l'avantage d'accorder à l'héritier réservataire un droit réel sur le bien ayant fait l'objet de la donation excédant la quotité disponible. Ainsi le droit réel grèvera le bien et ce, en quelques mains qu'il soit. Une réserve en valeur ne lui accorderait qu'un droit de créance.<sup>53</sup>

Deuxièmement, la réserve en valeur a l'inconvénient de subir les aléas de la fluctuation du marché.<sup>54</sup> Comment calculer l'indemnité de réduction en cas de dépréciation monétaire ? En effet, la valeur du bien donné à un instant *t* ne sera sans doute plus la même qu'au moment où est calculée la masse de calcul de l'article 922 C. civ., puisque selon cet article, les biens

---

<sup>47</sup> Mons, 15 septembre 1992, *Rev. not. belge*, 1995, p. 22.

<sup>48</sup> Y-H. LELEU, *op.cit.*, p. 214.

<sup>49</sup> Abordant notamment ce point, une proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral a été déposée en ce sens au Sénat par Madame Martine Taelman et consorts. Nous y reviendrons et tenterons d'approfondir cette proposition de loi au sein de la *section 2* du présent chapitre.

<sup>50</sup> Y-H. LELEU, *op.cit.*, p. 214.

<sup>51</sup> Y-H. LELEU, *op.cit.*, p. 214.

<sup>52</sup> Bruxelles (1<sup>ère</sup> ch.), 26 juin 2012, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, n° 3, p. 839.

<sup>53</sup> Y-H. LELEU, *op.cit.*, p. 214.

<sup>54</sup> Y-H. LELEU, *op.cit.*, p. 215, n°2.

donnés sont estimés « *d'après leur état à l'époque des donations et leur valeur au temps du décès du donateur* ».

Nous le verrons plus loin, (*cf. infra, Chapitre 2*), le législateur français a quant à lui fait choix de ne préserver la réserve en nature que lorsque les libéralités ont été consenties par le défunt à l'égard de tiers, c'est-à-dire, des non-successibles<sup>55</sup>.

Pourtant, au sein de notre ordre juridique belge, bien que le principe reste que la réserve est organisée en nature, il est inexact de croire qu'il en est toujours ainsi. Le Code civil contient différentes dispositions organisant des exceptions au principe de la réduction en nature (voy. par exemple C. civ., art. 924, 866)<sup>56</sup>. Sachant que la réduction est l'instrument juridique protégeant la réserve, nous pouvons considérer qu'il existe certaines hypothèses où la réduction est, elle aussi, organisée en valeur. Nous ne nous pencherons dans ce travail que sur l'une de ces dispositions, à savoir, l'article 930 du Code civil<sup>57</sup>.

#### ***Sous-section 4 - L'article 930 C. civ. : la réduction des immeubles donnés et aliénés.***

L'article 930 du Code civil est rédigé comme suit : « *L'action en réduction ou revendication pourra être exercée par les héritiers contre les tiers détenteurs des immeubles faisant partie des donations et aliénés par les donataires, de la même manière et dans le même ordre que contre les donataires eux-mêmes, et discussion préalablement faite de leurs biens. Cette action devra être exercée suivant l'ordre des dates des aliénations, en commençant par la plus récente.* »

Même si le principe repris à l'article 930 reste bien celui d'une réduction en nature, il laisse néanmoins une porte ouverte à la réduction en valeur. En cas d'aliénation par un donataire (vendeur) à un tiers détenteur (acquéreur de bonne foi) d'un bien immeuble ayant fait l'objet de la donation excessive (à apprécier relativement à la quotité disponible laissée et calculée au jour du décès du donateur selon l'article 922 C. civ.), l'article 930 permet d'échapper potentiellement à la soustraction physique du bien qui avait légitimement intégré le

---

<sup>55</sup> F. LEFEBVRE, *Les successions et les libéralités après la réforme – loi du 23 juin 2006*, Levallois, éd. Francis Lefebvre, 2006, p. 128, n° 1533.

<sup>56</sup> P. DE PAGE, "La réserve héréditaire. Quel futur?", in *Le défi du notaire. Entre liberté et contraintes normatives*, Bruxelles, Larcier, 2011, pp.158-160.

<sup>57</sup> Nous renvoyons le lecteur à la contribution de P. DE PAGE, "La réserve héréditaire. Quel futur?", *ibidem*, pp.158-160.

patrimoine du tiers acquéreur, en laissant dans le même temps la possibilité pour ce dernier de verser une « indemnité de réduction ».<sup>58</sup>

Cette action contre le tiers détenteur ne sera intentée que si le donataire est insolvable. En effet, ce n'est que dans l'hypothèse où le donataire n'a pas les moyens de verser une indemnité compensatoire en valeur aux héritiers réservataires que ceux-ci devront en dernier recours se tourner vers le tiers acquéreur<sup>59</sup>.<sup>60</sup>

Cependant, le tiers détenteur ne sera pas contraint de rendre en nature l'immeuble qu'il avait acquis de bonne foi. Les auteurs<sup>61</sup> et la jurisprudence<sup>62</sup> ont atténué la portée de ce principe en permettant au tiers détenteur d'offrir en lieu et place de l'immeuble en nature, la somme que le donataire initialement inquieté aurait dû leur verser s'il avait été solvable<sup>63</sup>. Le but, nous le pressentons : il s'agit ici de ne pas bloquer les échanges économiques et de permettre au tiers détenteur, en tant que plein propriétaire, de disposer pleinement de son bien.<sup>64</sup>

## **SECTION 2 - LA PROPOSITION DE RÉFORME DU DROIT SUCCESSORAL (DE LEGE FERENDA ?)**

### ***Sous-section 1 - La proposition de réforme : aspects généraux***

Le droit successoral belge a déjà connu de profondes modifications par la loi du 10 décembre 2012<sup>65</sup>. Le 5 août 2013, une proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral a été déposée sur le bureau du Sénat<sup>66</sup>. Plusieurs points en lien avec le cas qui nous occupe ont été soulevés au sein de cette proposition. Ils concernent entre autres les règles relatives à la réserve, celles relatives à la réduction mais encore la remise en cause du principe de la prohibition des pactes sur succession future.

---

<sup>58</sup> P. DE PAGE, "La réserve héréditaire. Quel futur?", in *Le défi du notaire. Entre liberté et contraintes normatives*, Bruxelles, Larcier, 2011, p.159.

<sup>59</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, *op. cit.*, p. 296.

<sup>60</sup> Cette dernière hypothèse a également une incidence pour les banques puisque si le tiers détenteur avait fait appel à un crédit hypothécaire pour financer son acquisition et si réduction sur le bien il y a, l'article 929 C. civ. prévoit que « *les immeubles à recouvrer par l'effet de la réduction le seront sans charge de dettes ou hypothèques créées par le donataire* ». Nous y reviendrons au sein de la section 3 du Chapitre 4 consacrée à l'aspect bancaire.

<sup>61</sup> Du côté des auteurs français : L. AYNES et P. MALAURIE, *Les successions – les libéralités*, Paris, 4<sup>ème</sup> éd., Lextenso éditions, 2010, n°663. Du côté des auteurs belges : H. DE PAGE et R. DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil belge*, tome VIII, éd. 1947, n°1536,3°, p. 1633.

<sup>62</sup> Cass. fr., 18 octobre 1966, *Dalloz*, p. 709, note A. BRETON

<sup>63</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, "La réduction de la libéralité", *op.cit.*, p. 296.

<sup>64</sup> P. DE PAGE, "La réserve héréditaire. Quel futur?", *op.cit.*, p. 159.

<sup>65</sup> Loi du 10 décembre 2012 modifiant le Code civil, le Code pénal et le Code judiciaire en ce qui concerne l'indignité successorale, la révocation des donations, la déchéance des avantages matrimoniaux et la substitution, *M.B.*, 11 janvier 2013, p. 997.

<sup>66</sup> Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral, *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n°5-2207/1.

Si les auteurs de la proposition de réforme ne remettent pas en cause la réserve des enfants, il n'en demeure pas moins qu'ils souhaiteraient réduire son importance. Autre aspect de la réforme, la proposition prévoit de ne plus concevoir la réduction en nature mais bien en valeur, tout du moins lorsque le donataire n'est pas un successible<sup>67</sup>. En effet, sur la balance des intérêts du législateur, le maintien des biens au sein d'une même famille prime sur les complications qui pourraient naître d'une réduction en nature<sup>68</sup>. Toutefois, et c'est l'objet d'un autre point de la réforme proposée, il serait possible de renoncer, avant même l'ouverture d'une succession, à la réduction en nature. Cela marque un tournant par rapport à la doctrine et la jurisprudence connues jusqu'à présent puisque renoncer à la réduction en nature sur une succession non ouverte ne serait plus prohibé du chef de pacte sur succession future, actuellement considéré comme nul de nullité absolue.<sup>69</sup>

Plus encore, la réforme introduit la validité de la renonciation, avant l'ouverture de la succession, à la réserve. Les auteurs de la proposition de réforme insistent sur la demande en ce sens qui émane des familles. Selon eux, il est fondamental de pouvoir laisser à celles-ci la faculté de conclure des arrangements de famille afin d'optimiser leur planification patrimoniale. Néanmoins, il faut nuancer nos propos, les auteurs n'envisagent cette faculté de renonciation à la réserve que dans une mesure limitée. La renonciation ne serait tout d'abord possible que par rapport à des donations déterminées. Nulle serait la renonciation à la réserve *in abstracto*. Ensuite, la renonciation ne pourrait être valable que si elle était reçue devant un notaire. Enfin, la renonciation serait toujours révocable dans la mesure où le renonçant se trouverait dans un état de besoin au jour de l'ouverture de la succession dans laquelle il avait conclu ne pas pouvoir invoquer la réduction sur certaines donations.<sup>70</sup>

### ***Sous-section 2 - L'article 930 C. civ. tel que proposé par la proposition de réforme***

La mouture de l'article 930 du Code civil telle qu'annoncée par la proposition serait la suivante : « *L'action en réduction ou revendication **en nature** pourra être exercée par les héritiers contre les tiers détenteurs des **biens** faisant partie des donations et aliénés par les donataires, de la même manière et dans le même ordre que contre les donataires eux-mêmes,*

---

<sup>67</sup> Nous voyons ici que la proposition s'inspire du système français.

<sup>68</sup> Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral, *op. cit.*, p. 7.

<sup>69</sup> L. BARETTE, « Les pactes sur succession future », *Rec. gén.*, 1962, n°20518, pp. 297-334, n°21 ;

Gand, 24 nov. 1954, *T. not.*, 1955, p. 71 ; Cass. fr., 22 nov. 1949, *Rec. gén.*, 1951, p. 61 ; Cass. 28 nov. 1946, *Rev. not.*, 1949, p. 296 ; Mons, 15 sept. 1992, *Rev. not. belge*, 1995, p. 22 ; J. BAEL, *Het verbod van bedingen betreffende toekomstige nalatenschappen*, Gand, Kluwer, thèse, 2002, deel 1, n° 222 en v.

<sup>70</sup> Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral, *op.cit.*, p. 8.

*et discussion préalablement faite de leurs biens. Cette action devra être exercée suivant l'ordre des dates des aliénations, en commençant par la plus récente.*

***Si le donateur, ainsi que tous les autres héritiers réservataires nés et vivants au moment de celle-ci, ont consenti à l'aliénation, l'action ne pourra plus être exercée contre le tiers détenteur ».***

Nous avons appuyé en gras les apports de la réforme.

Nous ne pouvons être que frappés par la similitude des textes lorsque nous comparons la disposition telle que proposée par la réforme et l'article 924-4 du Code civil français. En effet, les auteurs de la proposition de loi se sont inspirés de la solution française en la calquant : il serait alors prévu de lever l'indisponibilité de fait des biens donnés si l'aliénation du bien avait été opérée avec le consentement du donateur ainsi que des héritiers réservataires présomptifs nés et vivants au moment de la vente du bien donné.

Nous renvoyons pour le surplus le lecteur aux commentaires qui seront faits dans la partie consacrée au droit français (*cf. infra, Chapitre 3*).

Une différence importante réside toutefois en ce que le texte parle non plus de « biens immeubles » mais de « biens ». Les initiateurs de cette modification ont en effet prévu d'assimiler les biens meubles aux biens immeubles. N'oublions pas que dans le cas des meubles, le tiers détenteur conserve toujours le bénéfice de l'article 2279 du Code civil si les conditions dudit article sont réunies<sup>71</sup>.

Enfin, nous ne pourrions boucler ce chapitre sans nous poser la question de savoir si cette proposition a véritablement une chance d'un jour être votée. Selon la sénatrice M. TAELMAN, « *il ne faut pas s'attendre à ce que le projet de loi sur le droit successoral puisse encore être voté par les deux Chambres avant les élections. Ce serait irréaliste* »<sup>72</sup>. Cette réforme devra encore attendre un bon bout de temps avant d'espérer voir le jour...<sup>73</sup>

---

<sup>71</sup> Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral, *op.cit.*, p. 8.

<sup>72</sup> Extrait tiré de La Libre Belgique, « La réforme du droit successoral reportée à la prochaine législature », <http://www.lalibre.be/actu/belgique/la-reforme-du-droit-successoral-reportee-a-la-prochaine-legislature-532bce4b35707711f4ac0e2f>, consulté le 11/04/2014.

<sup>73</sup> Voy aussi l'article de M. VANDAMME, « Réforme du droit successoral. Répondre aux besoins de la société », *Notarius* 1/2013.

### CHAPITRE 3 : LE SYSTÈME DE DROIT FRANÇAIS : UN EXEMPLE À SUIVRE ?

Contrairement au droit belge, le droit français ne fait pas de la réserve en nature son cheval de bataille. Le système français connaît deux types de réductions qui s'appliquent selon la situation en cause : la réduction en nature et la réduction en valeur.<sup>74</sup>

Nous connaissons déjà la réduction en nature puisque celle-ci est le fondement de notre droit belge successoral. Ainsi, si la réserve des héritiers est touchée, une donation totalement réductible sera résolue et les biens qui faisaient l'objet de la donation seront restitués aux héritiers réservataires du donateur<sup>75</sup>.

La réduction en valeur semble moins attentatoire à une situation juridique établie puisqu'au lieu de devoir récupérer le bien en nature chez le donataire (ou s'il y a eu vente du bien, chez le tiers acquéreur en cas d'insolvabilité du donataire), les cohéritiers du donateur se contenteront d'une indemnité de réduction. Le bien restera entre les mains de celui qui le détenait avant l'action en réduction.<sup>76</sup>

Non seulement le droit français connaît-il deux modalités de réduction mais en outre, il pose un second principe.

En effet, avant la loi de réforme du 23 juin 2006<sup>77</sup>, le principe était que la réduction s'opérait en valeur pour les donations accomplies par le défunt à l'un de ses successibles. La réduction en nature était prévue dans toutes les autres hypothèses, c'est-à-dire toutes les libéralités (que celles-ci soient des donations ou des legs) aux non-successibles.<sup>78</sup>

Le système français a connu une profonde réforme par la loi du 23 juin 2006 susmentionnée qui a fondamentalement modifié les règles énoncées. En effet, pour toutes les successions ouvertes à dater du 1<sup>er</sup> janvier 2007, la réduction aura lieu en valeur, et ce, quelle que soit la qualité du bénéficiaire (successible ou non) et la nature de l'opération (don ou legs). *In fine*, la réduction en nature ne demeurera que dans deux hypothèses particulières : tout d'abord, celle où le bénéficiaire de la libéralité ramènerait délibérément le bien aux autres héritiers ; ensuite l'hypothèse où le bien a entretemps été vendu à un tiers détenteur<sup>79</sup>.

---

<sup>74</sup> F. LEFEBVRE, *Les successions et les libéralités après la réforme – loi du 23 juin 2006*, Levallois, éd. Francis Lefebvre, 2006, p. 121, n° 1430.

<sup>75</sup> F. LEFEBVRE, *ibidem*.

<sup>76</sup> F. LEFEBVRE, *ibidem*.

<sup>77</sup> Loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités (1)

<sup>78</sup> F. LEFEBVRE, *op.cit.*, n° 1431.

<sup>79</sup> F. LEFEBVRE, *op.cit.*, p. 122.

Si nous nous penchons sur l'article 924-4 nouveau du Code civil français<sup>80</sup> (le pendant de notre article 930 C. civ.), nous retrouvons la même solution que celle prévue par le Code civil belge : le tiers détenteur se voit dans une position inconfortable puisque si réduction il y a et si le donataire est insolvable, c'est lui qui sera la première victime. La punition peut paraître démesurée à l'égard d'un tiers de bonne foi. Pourtant, c'est ce qui est prévu, tant en droit belge qu'en droit français et ce, afin de protéger l'institution presque dogmatique qu'est la réserve héréditaire. Le tiers acquéreur verra son droit de propriété annihilé. Cette réduction en nature ne sera toutefois opérée que si l'insolvabilité du donataire (premier inquieté) est constatée et si aucun consentement de la part du donateur ainsi que de tous ses héritiers réservataires nés et vivants au jour de l'aliénation n'a été donné sur le principe même de l'aliénation. Si ces intervenants avaient donné leur consentement sur le principe de la vente, les héritiers du donateur ne pourraient jamais réclamer le bien en nature, entre les mains du tiers détenteur.<sup>81</sup>

Nous le voyons, la solution proposée dans le système français n'est pas diamétralement opposée à celle qui est organisée dans notre ordre juridique. Nous percevons la *ratio legis* de ces dispositions : le maintien et la reconstitution du patrimoine familial au fil des générations<sup>82</sup>. Toutefois, le législateur français a été davantage conscient des problèmes que pouvait causer la réserve en nature : frein à la planification patrimoniale, à la libre circulation des biens par l'établissement d'une indisponibilité de fait, épée de Damoclès pour le donataire se sachant menacé par une réduction en nature qui le pousserait le cas échéant à ne pas prendre soin et ne pas entretenir le bien donné, par peur d'être contraint de devoir le ramener dans la masse de partage au décès du donateur,...

---

<sup>80</sup>« Après discussion préalable des biens du débiteur de l'indemnité en réduction et en cas d'insolvabilité de ce dernier, les héritiers réservataires peuvent exercer l'action en réduction ou revendication contre les tiers détenteurs des immeubles faisant partie des libéralités et aliénés par le gratifié. L'action est exercée de la même manière que contre les gratifiés eux-mêmes et suivant l'ordre des dates des aliénations, en commençant par la plus récente. Elle peut être exercée contre les tiers détenteurs de meubles lorsque l'article 2276 ne peut être invoqué.

*Lorsque, au jour de la donation ou postérieurement, le donateur et tous les héritiers réservataires présumptifs ont consenti à l'aliénation du bien donné, aucun héritier réservataire, même né après que le consentement de tous les héritiers intéressés a été recueilli, ne peut exercer l'action contre les tiers détenteurs. S'agissant des biens légués, cette action ne peut plus être exercée lorsque les héritiers réservataires ont consenti à l'aliénation. »*

<sup>81</sup> F. LEFEBVRE, *op.cit.*, p. 128.

<sup>82</sup> Y-H. LELEU, "Suggestion de loi visant le principe de l'égalité en valeur dans les règlements successoraux", in *Examen Critique de la Réserve Successorale, Tome III – propositions*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 32, n°7.

<sup>83</sup> Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral, *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n°5-2207/1, p. 7.

C'est pourquoi le réel atout que possède le système de droit français (article 924-4 C.civ.fr.) par rapport au droit belge (article 930 C. civ.) repose sur les consentements donnés par le donateur ainsi que par tous les héritiers réservataires présomptifs (nés au moment de l'aliénation) sur le principe même de l'aliénation par le donataire à un tiers acquéreur. De cette manière, les consentements ainsi accordés verrouillent la possibilité d'attaquer le tiers détenteur de bonne foi du bien immeuble. Celui-ci est donc certain de ne jamais voir son titre de propriété remis en cause par une réduction. Par la sécurité juridique qu'on lui accorde, nous prévoyons que les candidats acheteurs de biens immobiliers dont le titre de propriété repose sur un acte de donation seront plus enclins à effectuer l'opération de vente.

## **CHAPITRE 4 : LE DEVOIR DE CONSEIL DU NOTAIRE DANS L'ÉTAT ACTUEL DU DROIT SUCCESSORAL**

### **SECTION 1 - LE NOTAIRE FACE À LA FRAGILITÉ DU TITRE DE PROPRIÉTÉ REPOSANT SUR UN ACTE DE DONATION**

Nous le savons, le titre de propriété issu d'un acte de donation est un titre relativement précaire. À côté du risque de réduction qui nous occupera essentiellement dans le cas qui nous occupe, la donation comme mode d'acquisition de la propriété est, à de nombreux points de vue, un titre fragile. Nous pensons par exemple à la révocabilité *ad nutum* des donations entre époux (C. civ., art. 1096), à la révocabilité des donations pour cause d'ingratitude (C. civ., art. 953, art. 955, art. 957 et art. 958), au risque de droit de retour conventionnel (C. civ., art. 951 et 952) ou encore à la révocabilité de la donation pour inexécution des conditions (C. civ., art. 953 et 954)<sup>84</sup>, etc.

La plupart de ces risques peuvent être écartés si l'acte de donation a lui-même été modalisé. Par exemple, en prévoyant une clause de renonciation par le donateur au droit de retour conventionnel en cas de revente du bien ou encore une clause de renonciation au droit de révocation,...

Pour autant, malgré toutes les difficultés que peut susciter un titre de propriété dont l'origine est un acte de donation, il ne peut être considéré comme un titre vicié<sup>85</sup>. Bien que ce titre

---

<sup>84</sup> Mons, 19 juin 1997, *Rev. not.*, 1998, p. 201.

<sup>85</sup> J.F. TAYMANS, "Les dangers de l'acte de donation comme titre de propriété", *Cercle d'étude du Brabant Wallon du 31 janvier 2013 – La fragilité de l'acte de vente lorsque le titre de propriété du vendeur est un acte de donation.*

puisse, le cas échéant, entraîner des effets préjudiciables pour le tiers acquéreur, il n'en est pour le reste pas moins valable.

La seule conséquence pour le notaire qui reçoit un acte de vente d'un tel bien est qu'il devra être doublement attentif et prudent afin de répondre au mieux de son devoir de conseil.

Dans l'optique de ce devoir de conseil, il est capital de savoir à quel moment le notaire est requis par son client<sup>86</sup>.

En effet, si le notaire est requis avant que tout accord entre les parties ne soit intervenu, le notaire, face à un titre de propriété trouvant son origine dans un acte de donation, se devra d'attirer l'attention de son client (le candidat-acquéreur) afin de l'informer des risques découlant de ce genre de titre. Le notaire lui conseillera ainsi de négocier avec le vendeur l'insertion dans le compromis de vente d'une clause assurant que le donateur renonce à tout droit de retour conventionnel ou encore à l'inscription d'office qui aurait le cas échéant été prise dans le but de garantir l'exécution des charges assortissant la donation. Le notaire sera également attentif aux risques potentiels d'une action en réduction en se posant des questions telles que celle de savoir si le donateur est encore en vie ou non; si non, est-ce que la succession a déjà été liquidée ou non; est-ce que les cohéritiers seraient prêts à renoncer à leur action en réduction ? De cette manière, le candidat-acquéreur sera pleinement informé de tous les dangers et pourra juger en toute connaissance de cause si oui ou non il conclut l'opération. Il se peut aussi que le notaire soit consulté après qu'un compromis de vente ait déjà été conclu par les parties (ce qui est souvent le cas lorsque le compromis est signé dans les agences immobilières). Le notaire ne se voit pas soustrait des obligations énoncées dans le paragraphe ci-avant mais les conseils qu'il pourrait fournir à son client n'auront pas le même poids vu que l'acquéreur ne pourra plus décider, une fois informé des risques qu'il court, de ne pas conclure la vente.<sup>87</sup>

Le notaire qui aurait agi de la sorte (le cas échéant, se réservant la preuve écrite qu'il a informé son client en respectant pleinement son devoir de conseil) ne pourra pas voir sa responsabilité engagée si le bien devait ultérieurement faire l'objet d'une action en réduction.<sup>88</sup>

---

<sup>86</sup> J.F. TAYMANS, *ibidem*.

<sup>87</sup> J.F. TAYMANS, *ibidem*.

<sup>88</sup> J.F. TAYMANS, Travaux du Comité d'Etudes et de Législation, dossier n° 1916 – « Vente après donation », séance de la Chambre française du samedi 25 avril 1992, *Fédération Royale du Notariat belge*, 1/1993, Bruxelles, Larcier, p. 261.

## SECTION 2 - CE QU'EN PENSENT LES NOTAIRES ...

Nous avons interrogé de nombreux notaires des régions bruxelloise et wallonne sur l'attitude qu'ils adoptaient dans ce genre de situation.

Nous leur avons posé plusieurs questions.

La première était celle de savoir s'il leur était souvent arrivé, durant leur carrière, d'être confronté à ce genre de situation (tant celle de voir un tiers acquéreur inquiet par les héritiers réservataires du donateur avec le cas échéant, un retour du bien immeuble en nature (/en valeur) dans la succession du donateur afin de combler la réserve de chaque héritier que celle de passer un acte de vente dont le titre de propriété était une donation).

A cette première question, le notaire Robert Van Dycke, à la résidence d'Etterbeek, nous a rapporté qu'en 29 ans d'exercice, il n'a jamais été confronté à la situation décrite. Tout au plus a-t-il connu un cas de dépassement de la réserve à l'occasion de donations immobilières opérées à l'égard des aînés des enfants et constatation au décès que, après rapport théorique à la masse successorale, les cadets n'avaient pas reçu leur réserve mais, nous a-t-il dit, dans ce cas, la situation était restée telle quelle, sans introduction d'action en réduction ou en revendication.

Le notaire Etienne Dupuis, à la résidence de Strépy-Bracquegnies nous a confié n'avoir jamais du faire application de l'article 930 du Code civil. Il nous a également expliqué qu'en matière de donation, très souvent, le notaire connaît ses clients et leur situation patrimoniale et familiale. A ce titre, il lui est déjà arrivé de déconseiller des donations, sachant que cette opération risquait de poser problème au décès du donateur.

Le notaire François Kumps, notaire à la résidence de La Hulpe, nous a répondu ne jamais avoir eu à faire à ce genre de cas de figure.

La seconde question posée était celle de savoir quelle était l'attitude, la réaction du notaire en cas de vente d'un bien immeuble par le donataire dudit bien.

Le notaire Germain Cuignet, à la résidence de La Louvière, a insisté sur l'importance d'une bonne rédaction de l'acte de vente. C'est à ce moment-là que toutes les précautions sont à prendre si l'on veut éviter les problèmes liés à l'application de l'article 930 C. civ. Selon lui, il est indispensable de faire intervenir le donateur ou, si celui-ci est décédé depuis, les cohéritiers du vendeur. Il nous a également expliqué qu'en principe, si l'acte de donation a été rédigé de manière prudente, le danger inhérent à l'article 930 du Code civil est réduit. Il est, selon lui, judicieux de prévoir une clause de rapport en valeur plutôt qu'en nature pour éviter tout litige ultérieur.

Dans le même ordre d'idée, le notaire Etienne Dupuis nous a répliqué que dans ce genre de vente, il se borne à vérifier que l'acte de donation prévoit une clause de dispense de rapport en nature.

Toutefois, nous pensons qu'un amalgame a ici été opéré entre l'institution du rapport et celle de la réduction. En tout état de cause, même une dispense de rapport en nature ne peut porter atteinte à la réserve des autres héritiers. La clause de dispense de rapport en nature présente dans l'acte de donation ne protège donc pas le tiers acquéreur du bien d'une éventuelle action en réduction dirigée contre le donataire et s'il est insolvable, contre le tiers détenteur. En effet, la clause de dispense de rapport en nature est limitée dans sa validité à la quotité disponible.<sup>89</sup> C'est ce qu'avait d'ailleurs confirmé TRONCHET lorsque fut abordée la réglementation du rapport en nature des immeubles au Conseil d'Etat<sup>90</sup>. Ce dernier avait précisé que « *la faculté accordée au donateur, de dispenser le donataire du rapport en nature, répond à toutes les objections ; cette faculté est cependant renfermée dans les limites de la portion disponible* ».

Toutefois, l'on peut se poser la question de savoir dans quelle mesure les héritiers réservataires revendiquant la réduction en nature aboutiront à voir revenir le bien immeuble en nature dans la masse successorale. Tout d'abord, le principe repris à l'article 866 du Code civil<sup>91</sup> et appliqué dans la pratique aura pour conséquence que bien souvent, les cohéritiers ne pourront pas se prévaloir de la réduction en nature.<sup>92</sup> Ensuite, ne pourrait-on pas invoquer l'abus de droit (C.civ., art. 1134, al.3) en considérant que la réduction en nature présenterait pour le donataire (ou le tiers acquéreur) un préjudice disproportionné en comparaison avec l'avantage tiré du retour du bien immeuble dans la masse successorale pour les cohéritiers dans la mesure où le bien, probablement difficilement partageable en nature, sera à terme, vendu ?<sup>93</sup>

---

<sup>89</sup> P. DELNOY ET S. THEISSEN, "Rédaction d'actes notariés", *Conseil Francophone de la Fédération Royale du Notariat belge, 17ème Vesprée: 8 décembre 2005*, Université de Liège, Kluwer, 2005, p. 11, n°455.

<sup>90</sup> Procès-verbaux du Conseil d'Etat, Séance du 23 nivose au XI (13 janvier 1803), tenue sous la présidence du consul Cambacérès, Locré, *La législation de la France*, DI. X, Paris, p. 133.

<sup>91</sup> Art. 866 C. civ : « *Lorsque le don d'un immeuble fait à un successible avec dispense du rapport, excède la portion disponible, le rapport de l'excédent se fait en nature, si le retranchement de cet excédent peut s'opérer commodément.*

*Dans le cas contraire, si l'excédent est de plus de moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire doit rapporter l'immeuble en totalité, sauf à prélever sur la masse la valeur de la portion disponible : si cette portion excède la moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire peut retenir l'immeuble en totalité, sauf à moins prendre, et à récompenser ses cohéritiers en argent ou autrement. »*

<sup>92</sup> P. DELNOY ET S. THEISSEN, *op.cit.*, p. 12, n° 456.

<sup>93</sup> *Ibidem*.

Nous avons également demandé aux différents notaires quelles garanties ceux-ci pouvaient prévoir afin de rassurer le tiers acquéreur. Nous leur avons aussi demandé si selon eux, il était possible d'assurer au tiers acheteur que jamais la vente ne pourra être remise en cause.

Le notaire Dupuis nous a fait part qu'il faisait systématiquement intervenir le donateur afin de ne jamais remettre en cause la donation.

D'une manière générale, nous pouvons à ce stade, opérer un constat ; sur la trentaine de notaires interrogés, seuls quatre ont osé ou tenté de répondre à nos interrogations. Nous percevons à travers leurs réponses que la problématique abordée est relativement rare (et heureusement !).

### **SECTION 3 - CE QU'EN PENSENT LES ORGANISMES D'OCTROI DE CRÉDIT HYPOTHÉCAIRE**

Nous nous sommes également interrogés sur l'attitude qu'avaient les organismes bancaires à l'égard des candidats-acquéreurs d'un bien dont le titre de propriété est un acte de donation. La question que nous nous sommes posée à ce stade est celle de savoir si, tenant compte de ce danger, les organismes bancaires sont enclins à accorder un crédit hypothécaire au candidat acheteur ?

Nous savons que le titre de propriété reposant sur un acte de donation est un acte fragile (*cfr supra*). Les modalités prévues au sein de l'acte de donation seront parfois de nature à rassurer la banque (par exemple : clause de renonciation au droit de retour conventionnel, clause de renonciation à la résolution pour inexécution des charges,...). Toutefois, jusqu'au jour du décès du donateur, les organismes de prêt ne sont jamais à l'abri d'une action en réduction ou revendication de la part des héritiers réservataires du donateur. La garantie et le privilège que détiendrait la banque sur le bien hypothéqué ne seraient finalement que très précaires !

L'hypothèque est, au terme de l'article 41 de la loi hypothécaire « un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation ».

Pour que l'hypothèque puisse être opposable à l'égard des tiers, il est nécessaire de procéder à l'inscription dans le registre de la Conservation des Hypothèques<sup>94</sup>.

Le hic, c'est que l'article 929 du Code civil dispose que « *les immeubles à recouvrer par l'effet de la réduction, le seront sans charge de dettes ou hypothèques créées par le donataire* ». Dès lors qu'il y aurait retour de l'immeuble grevé d'hypothèque par le

---

<sup>94</sup> Art. 82. Loi hypothécaire

mécanisme de la réduction, l'hypothèque s'éteindrait et la banque verrait la garantie du paiement de sa créance disparaître instantanément.

Aucune banque n'a voulu répondre à notre question. Les motifs étaient que les dossiers de crédit étaient gérés par un service « crédit » qui traite les demandes de manière tout à fait confidentielle. Néanmoins, les notaires que nous avons interrogés nous ont confié que les établissements bancaires ne semblaient pas tenir compte du problème que pourrait poser une action en revendication. Étant des professionnels du crédit et de la législation s'y rapportant, les banques sont au courant du problème hypothétique de la réduction ou de la revendication. Ils accordent néanmoins des crédits hypothécaires sans faire de distinction entre les dossiers où l'immeuble, objet de l'hypothèque, tire son titre de propriété d'un acte de donation antérieur.

En réalité, les organismes de prêt ne seront jamais victimes d'une éventuelle réduction ou revendication, du moins s'ils pensent à insérer dans leur cahier des charges certaines clauses protectrices de leur privilège. Deux situations sont à distinguer : la revendication intentée à l'égard du tiers détenteur en nature ou en valeur. Si la revendication est opérée en valeur, pas de problème pour la banque. Le tiers détenteur reste tenu au remboursement de l'emprunt hypothécaire puisque le bien grevé par l'hypothèque est toujours dans son patrimoine. Si la revendication a lieu en nature, le bien va retourner dans le patrimoine du donateur, lui-même décédé. Le bien rejoint donc la masse successorale. L'article 929 C.civ. précité dispose que par l'effet de la réduction, l'immeuble revient sans charge, c'est-à-dire, sans hypothèque. C'est là qu'en amont, l'organisme de prêt devra avoir pensé à insérer dans son cahier des charges une clause lui assurant qu'en cas de retour du bien dans le patrimoine du donateur, celui-ci le sera avec maintien de l'hypothèque. L'organisme bancaire veillera donc à faire intervenir le donateur à l'acte de crédit pour qu'il fournisse la garantie qu'en cas de décès et d'éventuelle action en réduction ou revendication de la part de ses héritiers, le bien reste grevé de l'hypothèque. Les héritiers, s'ils actionnent le mécanisme de la réduction ou de la revendication, seront donc tenus de rembourser le crédit hypothécaire. La banque est ainsi assurée d'être payée.

## **CHAPITRE 5 : PISTES DE SOLUTION ?**

L'enjeu de la problématique qui nous occupe est essentiellement de protéger un acquéreur de bonne foi contre les risques de la réduction ou la revendication émanant des héritiers du

donateur du bien immeuble lorsque le donataire du bien (qui est le vendeur) est insolvable. Toutefois, l'autre facette du problème est celui du respect de la réserve des héritiers du donateur. Comment assurer d'une part le respect de la réserve héréditaire et d'autre part la sécurité juridique des aliénations opérées de bonne foi ? Comment concilier les intérêts de chacun quand ceux-ci paraissent incompatibles ?

En tant que notaire du tiers détenteur, essayons de dégager plusieurs pistes afin de le protéger des dangers d'une vente d'un bien dont l'origine de propriété est une donation.

### **SECTION 1 - BLOQUER LE PRIX DE VENTE**

Une première solution serait d'imposer au donataire-vendeur de bloquer le prix de la vente du bien sur un compte à titre de garantie suffisante permettant le remboursement éventuel du prix de la maison si une action en réduction était intentée par les héritiers non remplis de leurs droits réservataires<sup>95</sup>. Nous préférons rejeter cette première solution car elle n'est pas réaliste. En effet, la réalité économique en est que bien souvent, lorsqu'un vendeur se décide à vendre un bien immeuble, sa motivation est de réutiliser l'argent issu de la vente pour le placer dans un autre bien immobilier<sup>96</sup>. De plus, la valeur à prendre en compte pour calculer la réserve des héritiers est fonction de la valeur du bien donné au jour du décès du donateur. Il se peut que le bien immobilier ait ainsi pris de la valeur entre le jour de la vente et le jour du décès du donateur si bien que le prix de vente bloqué ne soit pas suffisant pour couvrir le montant de la réduction<sup>97</sup>.

### **SECTION 2 - L'APPRÉCIATION DES RISQUES D'UNE ACTION EN RÉDUCTION**

Nous l'avons vu, le notaire a, par son devoir de conseil, l'obligation d'informer son client des risques inhérents à la passation d'un acte de vente d'un bien dont l'origine de propriété est un acte de donation. Pour le reste, le risque d'une future réduction peut, avec toute la prudence qui s'impose, être appréhendé. En effet, certains éléments seront de nature à rassurer le candidat-acquéreur : par exemple le fait que le donataire vendeur soit lui-même propriétaire de plusieurs autres biens immobiliers ; le fait que le patrimoine du donateur (arrivé à un âge avancé) soit conséquent et qu'il soit ainsi plus que probable que celui-ci puisse combler la réserve des autres enfants ; que le donataire soit le seul enfant du donateur ;...

---

<sup>95</sup>P. VAN DEN EYNDE, Travaux du Comité d'Etudes et de Législation 1/1993, dossier n° 1916 – « Vente après donation », séance de la Chambre française du samedi 25 avril 1992, *Fédération Royale du Notariat belge*, Bruxelles, Larcier, p. 257

<sup>96</sup>P. VAN DEN EYNDE, *ibidem*.

<sup>97</sup>P. VAN DEN EYNDE, *ibidem*.

L'enjeu devra donc être envisagé au cas par cas mais il sera du devoir du notaire de conseiller son client en tenant compte de l'ampleur du risque d'une éventuelle réduction future.

### SECTION 3 - L'APPLICATION DE L'ARTICLE 1653 C. CIV. : LA GARANTIE D'ÉVICTION

Prenons l'hypothèse d'un acquéreur qui consulte son notaire après qu'un compromis ait déjà été signé. Nous avons vu plus haut que le notaire a les mêmes obligations d'information et de conseil que lorsqu'il est requis avant la signature du compromis mais toutes ces obligations auront une portée moins importante.

L'acquéreur se rend compte *a posteriori* que le titre de propriété est un acte de donation. Pourrait-il invoquer un vice de consentement pour refuser de passer l'acte authentique ? Le risque d'une action en revendication pourrait justifier que dans ces conditions, le candidat acquéreur décide de ne plus accomplir l'opération. Pourrait-il faire appel à l'application de l'article 1653 C. civ. alors que le risque d'être troublé par des tiers n'est qu'éventuel ?

L'article 1653 du Code civil est rédigé comme suit : « *si l'acheteur est troublé ou a juste sujet de craindre d'être troublé par une action soit hypothécaire, soit en revendication, il peut suspendre le paiement du prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble, si mieux n'aime celui-ci donner caution, ou à moins qu'il n'ait été stipulé que, nonobstant le trouble, l'acheteur payera* ».

Le trouble éventuel est donc prévu par la garantie contre l'éviction dont dispose l'acheteur, de la part de son vendeur. La disposition ne donnant aucune définition à la notion de « crainte d'être troublé », il reviendra au juge d'apprécier souverainement les circonstances de l'espèce pour apprécier le caractère éventuel du trouble.<sup>98</sup>

Selon nous, si l'article 1653 C. civ. était bel et bien d'application, l'acquéreur pourrait en ce cas suspendre le paiement du prix jusqu'au jour où la raison qui lui permettait de craindre le trouble n'existerait plus<sup>99</sup>.

Nous cernons ici la difficulté que soulève la question. En effet, afin d'avoir la certitude de ne jamais être troublé par des tiers, il faudrait attendre le décès du donateur pour savoir si la réserve de ses héritiers est comblée. Si celle-ci ne l'était pas, il y aurait alors lieu de postposer le paiement du prix de la vente à 30 ans, délai de prescription de l'action en réduction. Nous

---

<sup>98</sup> J. LIMPENS, *La vente en droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1960, p. 154, n° 324; P. HARMEL, "La vente", *Rép. not.*, t. VII, Bruxelles, Larcier, 1985, p. 305, n°434; L. SIMONT, J. DE GAVRE ET P. FORIERS, "Examen de jurisprudence (1976-1980) – Les contrats spéciaux", *R.C.J.B.*, 1985, p. 149, n°37.

<sup>99</sup> N. VERHEYDEN, Travaux du Comité d'Etudes et de Législation 1/1993, Dossier n° 1916 – "Vente après donation", Séance de la Chambre Française du samedi 22 janvier 1994, *F.R.N.B.*, Bruxelles, Larcier, p. 277.

voyons que cela est peu réaliste de permettre à un acheteur de reporter le paiement du prix de vente et d'ainsi payer son vendeur dans un délai hypothétiquement si long.

#### SECTION 4 - L'INTERVENTION DU DONATEUR ET DES HÉRITIERS PRÉSUMPTIFS DANS L'ACTE DE VENTE

##### **a) *L'intervention du donateur***

L'intervention du donateur à l'acte de vente peut être intéressante à plusieurs titres : tout d'abord, pour renoncer à tout droit de retour conventionnel, ensuite pour se porter caution du donataire de garantir le tiers acquéreur contre l'éviction.<sup>100</sup> Au décès du donateur, la garantie octroyée par le *de cuius* se transmet à ses successibles.

L'on pourrait croire de prime abord que garantir le tiers détenteur contre l'éviction reviendrait à négliger la réserve héréditaire des autres héritiers. Tel n'est pourtant pas le cas. En effet, la clause de garantie contre l'éviction aura pour seule conséquence que si les héritiers devaient intenter une action en revendication à l'égard du tiers détenteur, ce dernier pourrait se prévaloir de la clause de garantie accordée par le donateur et ainsi refuser le paiement. De cette manière, les héritiers ne pourront *in fine* ne se tourner que contre le donataire. Le risque de devoir supporter le paiement est donc transféré - de manière définitive et sans possibilité de faire jouer l'article 930 du Code civil - des épaules du tiers acquéreur vers celles du donataire. Si le donataire n'a pas un patrimoine suffisant pour combler la réserve des héritiers, c'est au final sur ces derniers que se répercutera le poids de l'insolvabilité du donataire.

##### **b) *L'intervention des héritiers réservataires présumptifs***

L'intervention des principaux intéressés par la réduction, à savoir, les héritiers réservataires présumptifs du donateur serait bien plus intéressante.

En effet, en donnant leur consentement sur la vente et en intervenant à l'acte authentique, ceux-ci ne pourraient plus remettre en cause l'aliénation. Cela favoriserait la transparence des opérations et la paix des familles<sup>101</sup>.

Cette solution peut être rapprochée de l'article 918 du Code civil tel qu'interprété par la Cour de cassation dans son arrêt du 8 octobre 1992<sup>102</sup>.<sup>103</sup> La Cour interprète dans cet arrêt la portée

---

<sup>100</sup> N. VERHEYDEN, *ibidem*, p. 258.

<sup>101</sup> Attention toutefois au risque de pression intrafamiliale qui peut survenir lorsqu'un donateur impose à ses héritiers de consentir à la vente opérée par le donataire, à défaut de quoi le donateur les menacerait de les réduire à leur réserve.

de l'intervention des héritiers réservataires dans l'acte de donation avec réserve d'usufruit, à fonds perdu ou à charge de revente. Pour la Cour, l'intervention des héritiers a pour conséquence qu'il n'est plus fait application des règles applicables aux libéralités de manière telle que les héritiers réservataires ne pourront plus jamais invoquer la réduction relative au bien aliéné. Le bien cédé à titre gratuit par le donateur au donataire est ainsi considéré comme cédé à titre onéreux<sup>104</sup>.

Si l'application de l'article 918 C. civ. tel qu'interprété par la Cour de cassation ne fait plus débat, nous pourrions envisager d'appliquer le même raisonnement à propos de l'article 930 C. civ. Pour ce faire, une modification du texte légal serait néanmoins indispensable.

A l'heure actuelle, comme nous l'avons déjà mentionné plus haut, la prohibition des pactes sur succession future empêche de pouvoir renoncer avant l'ouverture de la succession du donateur au droit de revendiquer la réduction. Peut-être que demain, avec la réforme dont nous avons parlé *supra*, les choses seront différentes...

La nouveauté ne serait pas une exclusivité du législateur belge puisque le système français a déjà franchi le cap en organisant l'intervention du donateur et des héritiers réservataires présomptifs au sein de l'article 924-4 nouveau du Code civil français.

*« (...) Lorsque, au jour de la donation ou postérieurement, le donateur et tous les héritiers réservataires présomptifs ont consenti à l'aliénation du bien donné, aucun héritier réservataire, même né après que le consentement de tous les héritiers intéressés a été recueilli, ne peut exercer l'action contre les tiers détenteurs. S'agissant des biens légués, cette action ne peut plus être exercée lorsque les héritiers réservataires ont consenti à l'aliénation. »*

L'avantage d'inscrire le consentement des héritiers dans un second alinéa de l'article 930 du Code civil serait ici incontestable : la sécurité juridique en ressortirait grandie.

## **CHAPITRE 6 : QUE DOIT CONSEILLER LE NOTAIRE DANS LE DOSSIER TRAITÉ ?**

Que devrait conseiller le notaire dans le cas présenté au chapitre premier de cette seconde partie ? Le notaire est ici consulté avant même qu'un compromis n'ait été signé, ce qui est plus favorable pour Monsieur Baltazar.

---

<sup>102</sup> Cass., 8 octobre 1992, *Pas.* 1992, I, p. 1127.

<sup>103</sup> P. DELNOY, « Réformer l'article 918 du Code civil pour mettre un terme à 'une histoire qui n'en finit pas' », in *Over Erven - Liber amicorum Mieke Puelinckx-Coene*, Mechelen, Kluwer, 2006, pp. 99-118.

<sup>104</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, "L'article 918 du Code civil en question(s)", *Rev. not. belge*, 2003, pp. 328-336.

Le notaire sait que Madame Gaspard est propriétaire de sa maison à Lasne ainsi que du terrain voisin au bien faisant l'objet de la présente potentielle vente. Madame Gaspard a également déclaré qu'elle a l'intention de préserver son patrimoine en vue de le laisser à ses trois filles. Par ailleurs, Monsieur Melchior, le donataire est actuellement propriétaire d'une villa sise en France.

Le risque d'une réduction et, a fortiori, le risque d'une revendication est donc tenu mais toutefois hypothétiquement présent. Madame Gaspard pourrait très bien disposer de tous ses biens avant son décès (rappelons qu'elle est déjà âgée de 84 ans). Monsieur Melchior pourrait également vendre sa propriété en France.

Dans l'état actuel du droit belge, les trois filles ne peuvent renoncer par avance à l'action en réduction qui s'ouvrirait à elles en cas d'atteinte à leur réserve le jour du décès de leur mère en vertu de la prohibition des pactes sur succession future.

La solution qu'il serait sans doute bon de conseiller ici consisterait, pour Madame Gaspard, de faire donation de ses biens à ses trois filles de manière à diminuer le risque qu'une action en réduction ne voit le jour ultérieurement.

De tout temps, l'on s'en rend compte, la protection de l'institution de la réserve héréditaire induira des difficultés auxquelles le législateur se verra contraint de ne trouver que des solutions « sparadrap ».

Nous pensons que malgré toute l'imagination dont pourraient faire preuve les initiateurs de propositions ou projets de réformes afin de concilier les intérêts divergents que sont d'une part la protection et la sécurité juridique des opérations accomplies de bonne foi et d'autre part l'interdiction de déshériter ses enfants, il sera vain de prétendre trouver la panacée au problème...

## Conclusion Générale

---

L'analyse des deux dossiers traités nous amène à penser que la profession de notaire est une profession à risques !

En effet, les législations – à l'instar des relations sociales – se complexifient. Il ne faut rien omettre !

Les législations sont par ailleurs parfois, et apparemment, de plus en plus souvent élaborées de manière imparfaite. On préfère légiférer ainsi, en attendant les textes réparateurs, plutôt que laisser, dans un contexte de plus en plus souvent compliqué, des vides juridiques face à des questions nouvelles. Et dans tout cela, le notaire doit immédiatement connaître toute cette nouvelle législation, en bien comprendre la portée et correctement l'interpréter et l'appliquer.

Par ailleurs, on constate aussi que lorsque tout n'est pas dit dans les textes, des interprétations diverses peuvent surgir. D'une part, des habitudes se sont, en fait, constituées : c'est la jurisprudence. D'autre part, des courants de pensée directeurs apparaissent : c'est la doctrine. Tout cela est parfois remis en cause pour des questions de gros sous, en temps de restriction budgétaire. Les notaires interrogés nous ont dit que l'administration fiscale était de mieux en mieux organisée et qu'à ce titre, toute ragillardie, elle se sentait presque invincible et n'hésitait pas à remettre en question ce qui semblait acquis.

D'où un danger nouveau pour le notariat qui, prudence oblige, n'ose plus – en a-t-il seulement encore le droit ? – conseiller des conventions qui semblaient ne souffrir d'aucune discussion. Le devoir de conseil en prend un coup aussi dans cette turbulence !

La plus-value de l'institution du Notariat est la qualité du service rendu par les détenteurs d'une parcelle de l'autorité publique que sont les notaires. Sans une clarté limpide et une interprétation unanime des textes, le notariat risque de perdre la crédibilité qu'il est pourtant capital de préserver s'il veut perdurer au fil des générations à venir...

# Bibliographie

---

PARTIE I
----------

- LÉGISLATION

Code civil belge

Code civil français

- DOCTRINE

BARNICH L., « La proposition de règlement européen en matière successorale et la pratique notariale en Belgique », in *Over naar familie, Liber amicorum Luc Weyts*, Brugge, Die Keure, 2011.

CULOT A., « Successions, donations et testaments, Chap. 1<sup>er</sup> - Généralités, Droit d'enregistrement et T.V.A. – Partages et cessions entre copropriétaires », in *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2001.

CULOT A., “Droits de succession et de mutation par décès – notion de déclaration de succession”, tome XV, Droit fiscal, *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, p. 911.

CULOT A., *Manuel des droits de succession*, 5<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2012.

DECUYPER J., *Successierechten*, Antwerpen, Kluwer, 2006-2007, p. 77 et s.

DELLAHEUX V., “Avantages matrimoniaux et droits de succession”, *Rev. trim. dr. fam.*, 2006, n°3, Bruxelles, Larcier, pp. 707-739.

DE LEVAL G., GENIN E., PONCELET R., RENARD-DECLAIRFAYT M., GENIN A., “Hypothèques et transcription”, *Rép. not.*, Tome X : Les sûretés, Livre 1, Bruxelles, Larcier, 1987.

DE PAGE P., Travaux du Comité d'Etudes et de Législation 2005, dossier n° 4369, *Fédération Royale du Notariat belge*, Bruxelles, Bruylant, 2006.

DE WILDE D'ESTMAEL E., “Les successions immobilières et différentes techniques de planification successorale », *Rev. dr. ulb.*, 2004, n°29, pp. 63-202.

DE WULF C., *Het opstellen van notariële akten, Deel I*, Mechelen, Kluwer, 2003.

DONNAY M., « Succession (droit de) – Commentaire de l'article 5 du Code », *Rec. gén.*, 1977.

DU FAUX H., « Huwelijkscontract — Alternatieve overlevingsrecht », *T. not.*, 1973, p. 2 et s.

GEELHAND N., “Invloed van huwelijksstelsels op nalatenschappen”, *Cursussen voor notariële medewerkers*, 2006-2007.

LEROYER A-M., *Droit des successions*, Paris, éd. Dalloz, 2014.

MICHIELS D., « Les contrats de mariage comme instruments de planification patrimoniale », in *Les régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Kluwer, 2010, pp. 15-80.

MICHIELS D., “ Les clauses optionnelles en droit patrimonial familial belge”, *Rev. not. belge*, 2012, pp. 587-629.

ROUSSEAU L., « Les avantages matrimoniaux dans les régimes de communauté », in *Le statut patrimonial du conjoint survivant. Actes de la 5<sup>ème</sup> journée d'études juridiques JEAN RENAULD*, Bruxelles, Bruylant, 2004.

ROUSSEAU L., “La succession en droit civil et en droit fiscal”, in *Liber amicorum Paul DELNOY*, Bruxelles, Larcier, 2005.

ROUSSEAU L., “Planification successorale par le biais des contrats de mariage”, in *Planification successorale. Aspects civils et fiscaux*, série Patrimoine, n°XXIII, Bruxelles, Academia-Bruylant, 2008.

SIMLER P. et DELEBECQUE P., *Droit civil: Les sûretés, la publicité foncière*, Paris, éd. Dalloz, 2013.

VAN BOXSTAEL J-L., “Le règlement successoral européen”, *Rev. not. belge*, 2012, pp. 838-863.

VERSTRAETE J., “Familiale schikkingen herbelicht”, in *Familiaal vermogensbeheer*, Antwerpen, Intersentia, 2004.

WERDEFROY F., *Droits d'enregistrement 2010-2011*, Waterloo, Kluwer, 2011.

- **JURISPRUDENCE**

Déc. adm., 11 févr. 1929, *Rec. Gén.*, n°16704.

Décision du 10 mai 2004, *R.G.E.N.*, 2005, n° 25, p.173

<b>PARTIE II</b>
------------------

- **LÉGISLATION**

Code civil

Loi Hypothécaire du 16 décembre 1851, *M.B.*, 22 décembre 1851.

Loi française n° 2006-728 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités

Loi du 10 décembre 2012 modifiant le Code civil, le Code pénal et le Code judiciaire en ce qui concerne l'indignité successorale, la révocation des donations, la déchéance des avantages matrimoniaux et la substitution, *M.B.*, 11 janvier 2013, p. 997.

Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne le droit successoral, *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n°5-2207/1.

- **DOCTRINE**

AYNES L. et MALAURIE P., *Les successions – les libéralités*, 4<sup>ème</sup> éd., Paris, Lextenso éditions, 2010.

BARETTE L., « Les pactes sur succession future », *Rec. gén.*, 1962, n° 20518, pp. 297-334.

BAEL J., *Het verbod van bedingen betreffende toekomstige nalatenschappen*, Gand, Kluwer, thèse, 2002, deel 1, n<sup>rs</sup> 222 en v.

DELNOY P., « Réformer l'article 918 du Code civil pour mettre un terme à 'une histoire qui n'en finit pas' », in *Over Erven - Liber amicorum Mieke Puelinckx-Coene*, Mechelen, Kluwer, 2006, pp. 99-118.

DELNOY P. ET THEISSEN S., “Rédaction d’actes notariés”, *Conseil Francophone de la Fédération Royale du Notariat belge, 17ème Vesprée: 8 décembre 2005*, Université de Liège, Kluwer, 2005.

DE PAGE H. et DEKKERS R., *Traité élémentaire de droit civil belge*, tome VIII, éd. 1947.

DE PAGE P., “La réserve héréditaire. Quel futur?”, in *Le défi du notaire. Entre liberté et contraintes normatives*, Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 153-170.

DE WILDE D’ESTMAEL E., “L’article 918 du Code civil en question(s)”, *Rev. not. belge*, 2003, pp. 328-336.

DE WILDE D’ESTMAEL E., “La réduction de la libéralité”, *Rép. not.*, tome III, Succession, donations et testaments, liv. 7, éd. 2009, Bruxelles, Larcier, p. 295, n°277.

HARMEL P., “La vente”, *Rép. not.*, tome VII, Bruxelles, Larcier, 1985, p. 305, n°434

LEFEBVRE F., *Les successions et les libéralités après la réforme – loi du 23 juin 2006*, Levallois, éd. Francis Lefebvre, 2006.

LELEU Y-H., « La réduction et le rapport en valeur. Réflexions critiques en vue d’une réforme législative », in *Examen Critique de la Réserve Successorale*, Tome II, Bruxelles, Bruylant, 1997.

LELEU Y-H., “Suggestion de loi visant le principe de l’égalité en valeur dans les règlements successoraux”, in *Examen Critique de la Réserve Successorale, Tome III – propositions*, Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 25-55.

LIMPENS J., *La vente en droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1960.

SIMONT L., DE GAVRE J. ET FORIERS P., “Examen de jurisprudence (1976-1980) – Les contrats spéciaux”, *R.C.J.B.*, 1986, n<sup>os</sup> 227-242, pp. 391-417.

TAYMANS J-F., *Travaux du Comité d’Etudes et de Législation 1/1993, Fédération Royale du Notariat belge*, (éd.), dossier n<sup>o</sup> 1916 – Vente après donation, Larcier.

TAYMANS J-F. “Les dangers de l’acte de donation comme titre de propriété”, *Cercle d’étude du Brabant Wallon du 31 janvier 2013 – La fragilité de l’acte de vente lorsque le titre de propriété du vendeur est un acte de donation*.

VANDAMME M., “Réforme du droit successoral. Répondre aux besoins de la société », *Notarius* 1/2013.

VAN DEN EYNDE P., *Travaux du Comité d’Etudes et de Législation 1/1993, dossier n<sup>o</sup> 1916 – « Vente après donation », séance de la Chambre française du samedi 25 avril 1992, Fédération Royale du Notariat belge*, Bruxelles, Larcier, 1993, p. 257.

VAN HOUTTE J., FRANSSSEN G. ET WAMBEKE W., “De sociale betekenis van de erfrechtelijke reserve”, in *Examen critique de la Réserve Successorale – De Erfrechtelijke Reserve in Vraag Gesteld*, tome II, Bruxelles, Bruylant, 1997, pp 64 et s.

VERHEYDEN N., *Travaux du Comité d’Etudes et de Législation 1/1993 – Dossier n<sup>o</sup> 1916 – Vente après donation, (Séance de la Chambre Française du samedi 22 janvier 1994), F.R.N.B*, Bruxelles, Bruylant, 1994.

- **JURISPRUDENCE**

Cass. 28 nov. 1946, *Rev. not.*, 1949, p. 296

Cass. fr., 22 nov. 1949, *Rec. gén.*, 1951, p. 61.

Cass. fr., 18 octobre 1966, *Dalloz*, p. 709, note A. BRETON

Cass., 8 octobre 1992, *Pas.* 1992, I, p. 1127.

Gand, 24 nov. 1954, *T. not.*, 1955, p. 71

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

Mons, 19 juin 1997, *Rev. not.*, 1998, p. 201.

Bruxelles (1<sup>ère</sup> ch.), 26 juin 2012, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 839.

- **DIVERS**

Procès-verbaux du Conseil d'Etat, Séance du 23 nivose au XI (13 janvier 1803), tenue sous la présidence du consul Cambacérès, Locré, *La législation de la France*, DI. X, Paris, p. 133.

La Libre Belgique, “La réforme du droit successoral reportée à la prochaine législature”, <http://www.lalibre.be/actu/belgique/la-reforme-du-droit-successoral-reportee-a-la-prochaine-legislature-532bce4b35707711f4ac0e2f>, consulté le 11/04/2014.



Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique [www.uclouvain.be/drt](http://www.uclouvain.be/drt)

