

soit treize seizièmes de la valeur de l'habitation à la date de la dissolution du régime matrimonial et que toute autre argumentation de la demanderesse relative aux modalités de l'emprunt et de l'étendue des remboursements effectués en capital et intérêts n'y porte pas atteinte.

Ils ont ainsi considéré, de manière implicite mais certaine, que même si durant le régime matrimonial le patrimoine commun n'a pas remboursé le montant total de l'emprunt contracté pour le financement d'un bien propre, l'appauvrissement du patrimoine commun correspond tout de même au montant intégral du capital emprunté.

7. — Par ces considérations, les juges d'appel ont violé les dispositions légales précitées.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

Sur les autres griefs :

8. — Les autres griefs ne sauraient entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs,

La Cour

Casse l'arrêt attaqué, dans la mesure où il statue sur l'étendue de la récompense due par la demanderesse à la communauté matrimoniale et sur les dépens;

(Sièg. : E. Dirix, prés. de section, A. Smetryns, G. Jocqué, B. Wylleman et K. Moens, cons.; Min. publ. : Ch. Vandewal, avocat gén.; Plaid. : MM^{es} H. Geinger et J. Verbist.)

Précisions sur le montant de la récompense en cas de remboursement d'emprunt

1. — La matière des récompenses a fait l'objet d'une attention particulière de la Cour de cassation ces dernières années dans les hypothèses, fréquentes en pratique, de remboursement d'emprunts contractés avant ou pendant le mariage pour l'acquisition d'un immeuble propre à un époux. Après s'être intéressée aux conditions de revalorisation de ces récompenses dans ses arrêts des 24 février et 18 mars 2011, la Cour se penche à présent, dans un arrêt du 28 novembre 2013 (1), sur la question de leur fait générateur.

Les faits ayant donné lieu à l'arrêt commenté peuvent être résumés comme suit. Des époux mariés sous le régime de la communauté légale ont contracté, durant le mariage, un emprunt conjoint pour l'acquisition

(1) Cass., 28 novembre 2013, *T. Not.*, 2014, p. 464 (texte néerlandais original).

par l'épouse des 13/16èmes d'un immeuble dont elle était déjà propriétaire à concurrence de 3/16èmes par succession. L'immeuble est devenu propre à l'épouse pour le tout en application de l'article 1400, 4° combiné à l'article 1399, alinéa 1^{er} du Code civil (2). L'emprunt contracté avait été refinancé par un second prêt conjoint, tandis qu'un troisième prêt avait été contracté par les époux pour financer des travaux dans l'immeuble propre. À la séparation des parties, l'épouse avait obtenu la désolidarisation de son mari et repris les deux prêts restants à son seul nom. La cour d'appel de Gand a jugé que la totalité de l'acquisition des 13/16èmes de l'immeuble avait été financée par la communauté et accordé une récompense pour la totalité du capital emprunté, réévaluée à concurrence de la plus-value acquise par le bien. Le solde des prêts a été inscrit au passif commun.

Cet arrêt a fait l'objet d'un pourvoi dans lequel la Cour de cassation invalide le raisonnement du juge d'appel. La Cour estime, dans son arrêt du 28 novembre 2013, que lorsque deux époux contractent ensemble un emprunt pour l'acquisition, la conservation ou l'amélioration d'un bien propre, seuls les *remboursements effectifs* de cet emprunt par le patrimoine commun durant le régime donnent lieu à récompense en application des articles 1432 et 1435 du Code civil. Ainsi, lorsque le patrimoine commun ne rembourse pas la totalité de l'emprunt contracté pour le financement d'un bien propre, son appauvrissement ne saurait être égal à l'intégralité du capital emprunté, mais seulement au capital remboursé.

2. — La cour d'appel avait pourtant, selon nous, fait une application correcte des mécanismes de récompenses et de réévaluation. Une récompense est due au patrimoine commun, en vertu de l'article 1432 du Code civil, lorsque les époux contractent ensemble un emprunt pour l'acquisition, durant le mariage, d'un bien propre à l'un d'eux. L'emprunt conjoint génère en effet une dette commune, en capital et intérêts (art. 1408, 1^{er} et 5^e tirets, C. civ.), et nous avons soutenu que ce n'est pas son remboursement par des revenus, mais l'affectation du capital (commun) emprunté à l'acquisition du bien qui donne matière à récompense (3). La récompense est revalorisable dès lors que les

(2) Le *remploi* (art. 1402 C. civ.) ou encore la *construction* d'un immeuble sur un terrain propre (art. 552 C. civ. — accession) sont d'autres possibilités pour un époux d'acquérir un bien propre pendant le mariage et de le faire financer par un emprunt conjoint.

(3) Y.-H. LELEU et J. LARUELLE, « La réévaluation des récompenses encore en questions ? », note sous Cass., 24 février 2011 et Cass., 18 mars 2011, *Rev. not. b.*, 2011, p. 910, n° 11. Dans le même sens : Y.-H. LELEU, « Liquidation des créances et récompenses au titre d'investissements immobiliers », in *Le droit patrimonial de la famille sans préjugés. 1. Le droit des régimes matrimoniaux en pratique*, H. CASMAN, Y.-H. LELEU, et A. VERBEKE (éd.), Malines, Kluwer, 2002, p. 69, n°s 43-44.

fonds ont permis cette acquisition (art. 1435, alinéa 2, C. civ.) (4). Par conséquent, si la dette conjointe demeure impayée à la liquidation, elle doit être inscrite au passif du patrimoine commun, mais sera contrebalancée par une récompense au profit de ce patrimoine pour la *totalité* du capital ayant financé l'acquisition du bien propre. Il en va de même de la dette d'emprunt contractée conjointement pour le refinancement d'un précédent emprunt ou pour la réalisation de travaux dans l'immeuble.

3. — La Cour de cassation s'est toutefois écartée de ce raisonnement et identifie le fait générateur de la récompense non dans l'affectation du capital emprunté, mais dans les remboursements effectifs ultérieurs de l'emprunt. Cette jurisprudence est dans la lignée de ses précédents arrêts concernant la revalorisation de la récompense dans un même contexte (5) et prône une interprétation économique de la matière des récompenses. Cette interprétation était d'autant permise que, dans le cas d'espèce, l'épouse avait repris les deux prêts à son nom après la séparation et poursuivi seule les remboursements. L'appauvrissement du patrimoine commun, d'un point de vue économique, se limitait donc aux remboursements en capital effectués durant le régime.

La Cour ne précise cependant pas ce qu'il advient, à la dissolution, du solde de la dette d'emprunt sur le plan de la qualification. Elle vise expressément l'article 1408, 1° en termes de motivation et reconnaît ainsi que la dette contractée conjointement pour acquérir un bien propre est commune en application de cette disposition. La dette est donc inscrite au passif commun dès la souscription de l'emprunt. À la liquidation, le solde de la dette devrait donc, selon nous, être repris au passif commun, sous peine de modifier la qualification de la dette par la dissolution du régime (6). Dans ce cas, l'appauvrissement de la

(4) Le lien causal exigé par l'article 1435 est rencontré même lorsque la communauté rembourse un emprunt propre contracté avant le mariage pour l'acquisition du bien : Cass., 24 février 2011, *Act. dr. fam.*, 2012, p. 62, note D. PIGNOLET, *J.T.*, 2011, p. 729, note I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, *Pas.*, 2011, p. 648, *Rev. not. b.*, 2011, p. 881, note Y.-H. LELEU et J. LARUELLE, *T. Fam.*, 2011, p. 190, note K. BOONE; Cass., 18 mars 2011, *Act. dr. fam.*, 2012, p. 65, note D. PIGNOLET, *J.T.*, 2011, p. 725, note I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, *Pas.*, 2011, p. 844, *Rev. not. b.*, 2011, p. 887, note Y.-H. LELEU et J. LARUELLE, *T. Fam.* 2011, liv. 8, p. 193, note K. BOONE, *R.A.B.G.*, 2012, p. 336, note A. RENIERS, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 964 (somm.), *R.W.*, 2012-13, p. 1583.

(5) Cass., 24 février 2011 et 18 mars 2011, précités.

(6) Sauf à considérer, comme certains auteurs, que la dette est « contributoirement » propre à l'épouse et commune uniquement sur le plan de l'obligation durant le régime. En ce sens : E. BEGUIN, « Le passif », in Y.-H. LELEU, L. RAUCENT (éds.), *Rép. Not., Les régimes matrimoniaux. 3. Le régime légal*, t. V/II, Bruxelles, Larcier, 2001, nos 796, 803 et 812; PH. DE PAGE, *Le régime matrimonial*, Bruxelles, Bruylant, 2008, nos 94 et 100; L. RAUCENT, *Droit patrimonial de la famille. Les régimes matrimoniaux*, Louvain-la-Neuve, Cabay, 1986, pp. 176-177, n° 213; S. NUDELHOLC, « Gestion égalitaire du patrimoine commun par les deux époux et recours des créanciers », *Themis* (Québec/Canada), 2010, pp. 202-203. *Contra* : Y.-H. LELEU, « Liquidation des créances et récompenses au titre d'investissements immobiliers », in H. CASMAN, Y.-H. LELEU, et A. VERBEKE (éds.), *Le droit patrimonial de la famille sans préjugés. 1. Le*

communauté résiderait non seulement dans les remboursements effectués durant le régime, mais également dans l'inscription du solde au passif commun. Cet appauvrissement devrait donc être compensé par une récompense revalorisée pour le tout puisque la totalité du capital emprunté a financé l'acquisition du bien propre (ou permis de dégrever l'emprunt propre refinancé). Le patrimoine propre s'est en effet enrichi de l'intégralité du capital. C'est ce qu'avait justement, à notre avis, décidé la cour d'appel en accordant une récompense pour la totalité du capital emprunté affecté à l'acquisition du bien propre.

4. — La position de la Cour de cassation est différente et pose question : qu'advient-il du solde impayé de l'emprunt si l'époux « intéressé à la dette » (le propriétaire du bien) n'obtient pas la désolidarisation de son conjoint et n'assume pas seul les remboursements après la dissolution du régime ? Puisque l'arrêt limite la récompense au capital remboursé pendant le mariage, ne subsistent, à notre avis, que deux possibilités pour maintenir l'équilibre entre les patrimoines à la dissolution du régime :

— soit le solde de la dette demeure inscrit au passif commun et l'époux « lésé » par l'enrichissement du patrimoine propre de son ex-conjoint se voit contraint d'agir sur la base de l'enrichissement sans cause à son encontre, à concurrence de ses débours (7);

— soit le solde de la dette est considéré comme une dette personnelle de cet ex-conjoint (encore faut-il que la banque accepte la désolidarisation), mais alors la qualification change, ce qui n'est pas possible selon nous.

5. — L'on pourrait croire que cette discussion est dépourvue d'intérêt pratique et que les deux branches de l'alternative se valent, à savoir (1°) l'octroi d'une récompense *pour le tout* et l'inscription du solde au passif commun ou (2°) l'octroi d'une récompense *pour le capital effectivement remboursé* et l'inscription du solde de la dette au passif propre de l'époux débiteur ou la naissance d'une dette de cet époux sur la base de l'enrichissement sans cause.

droit des régimes matrimoniaux en pratique, Malines, Kluwer, 2002, p. 69, nos 43-44 et « Examen de jurisprudence (1997 à 2005). Régimes matrimoniaux », *R.C.J.B.*, 2006, p. 851, n° 44; W. PINTENS, CH. DECLERCK, J. DU MONGH, K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Anvers-Oxford, Intersentia, 2010, p. 191, n° 330; I. SCHUERMANS et A.-L. VERBEKE, « La revalorisation des récompenses (article 1435 du Code civil) », *J.T.*, 2011, p. 722; J. GERLO, *Huwelijksvermogensrecht*, Bruges, Die Keure, 2001, p. 154, n° 267; H. CASMAN et R. DEKKERS, *Handboek Burgerlijk Recht. Deel IV. Huwelijksstelsels. Erfrecht. Giften*, Anvers, Intersentia, 2010, p. 91, n° 137; A. DELIEGE, « Le régime légal : le passif et les droits des créanciers », in *Sept leçons sur la réforme des régimes matrimoniaux*, Faculté de Droit de l'Université de Liège, 1976, pp. 98-99, nos 26-27.

(7) Voy. les conclusions de l'avocat général C. VANDEWAL qui estime que le solde de la dette inscrit au passif commun ne peut donner lieu à une récompense sur la base de l'article 1432 du Code civil, car il s'agit d'un transfert de richesse qui s'opère après la dissolution du régime et qui ne peut donc donner lieu à une créance qu'en application de la théorie de l'enrichissement sans cause.

Tel n'est pas le cas en présence d'une plus-value importante réalisée par le bien propre : la revalorisation de la récompense au profit du patrimoine commun sera nettement plus avantageuse en cas de récompense pour l'intégralité du capital emprunté que pour une partie de celui-ci. C'est d'ailleurs là que résidait l'enjeu du litige soumis à la cour d'appel de Gand et à la Cour de cassation.

Imaginons, pour illustrer notre propos, un emprunt conjoint de 200.000 euros contracté pour l'acquisition d'un immeuble propre du même prix et remboursé à concurrence de 150.000 euros (en capital) par des fonds communs durant le régime. Que l'on octroie (1°) une récompense à la communauté pour 200.000 euros en inscrivant 50.000 euros au passif commun ou (2°) une récompense de 150.000 euros à la communauté, le transfert de richesse entre les patrimoines est, dans les deux cas, rééquilibré à concurrence de 150.000 euros en faveur du patrimoine commun. Toutefois, si l'immeuble acquis 200.000 euros vaut 250.000 euros à la liquidation (plus-value de 25 %), le montant de la récompense sera de 250.000 euros dans la première hypothèse, soit un montant net de 200.000 euros au bénéfice de la communauté (si l'on déduit les 50.000 euros inscrits au passif commun), tandis que ce montant sera limité à 187.500 euros (150.000 euros réévalués à concurrence de la plus-value de 25 %) dans la seconde hypothèse. L'intérêt pratique de la discussion est donc bien présent; il s'élève, dans notre exemple, à 12.500 euros.

Cette différence économique, en cas de récompense limitée aux remboursements effectifs, est indéniable si le solde impayé de la dette est intégralement pris en charge par l'époux propriétaire. Elle l'est moins si l'ex-conjoint du propriétaire réussit à faire valoir une créance sur la base de l'enrichissement sans cause à concurrence du solde de la dette dont il aura dû s'acquitter. En effet, les créances obtenues sur la base de l'action *de in rem verso* sont aussi des créances de valeur, qui peuvent être réévaluées à concurrence de la plus-value acquise par le bien (8). Mais procéder sur cette base est aléatoire, expose à des frais de justice ou à des concessions de négociation et n'offre pas autant de garanties que l'application du mécanisme des récompenses.

6. — L'arrêt commenté permet, enfin, de s'interroger sur un dernier point. Selon certains auteurs, pour que le calcul de revalorisation soit correct en présence du remboursement d'un emprunt contracté pour l'acquisition d'un bien, il y a lieu de distinguer, pour chaque mensualité

(8) Cass., 27 septembre 2012, *Pas.*, 2012, p. 1746, concl. A. HENKES, *J.T.*, 2012, p. 763, note Y.-H. LELEU, *J.T.*, 2013, p. 399, note, *Act. dr. fam.*, 2013, p. 46, note D. PIGNOLET, *J.L.M.B.*, 2013, p. 377, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 514, note M. VAN MOLLE, *T. Fam.*, 2013, p. 177, note C. DECLERCK, *T. Not.*, 2013, p. 508. En ce sens déjà: Liège, 8 novembre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 512; Liège, 22 octobre 2008, *R.G.D.C.*, 2009, p. 415, note Y.-H. LELEU et F. DEGUEL, *Act. dr. fam.*, 2010, p. 89, note C. DECLERCK et D. PIGNOLET, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 366, note N. BAUGNIET, *Not. Fisc. M.*, 2010, p. 231, note C. DECLERCK; F. DEGUEL, « (suite) Réévaluation », in *Chroniques Notariales*, Y.-H. LELEU (éd.), Vol. 54, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 367, n° 115.

individuellement, la part de remboursement en capital et en intérêts et, ensuite, de déterminer la plus-value acquise par l'immeuble au fur et à mesure de ces mensualités pour réévaluer, mois après mois, la part en capital de celles-ci (9). À défaut, le calcul de revalorisation serait plus favorable à la communauté qui rembourse uniquement les dernières mensualités de l'emprunt, là où la part en capital est plus importante que celle en intérêts. Ces auteurs proposent par conséquent de calculer le montant de la récompense pour chaque versement en capital en appliquant à la plus-value acquise à ce moment le prorata de la somme remboursée par rapport au prix total (10).

Cette thèse (impraticable selon nous) pourrait être renforcée par la jurisprudence commentée puisqu'il est maintenant acquis que ce sont les remboursements effectifs et donc successifs des mensualités de l'emprunt par le patrimoine commun qui sont le ou les fait(s) générateur(s) de récompense. Elle obligerait toutefois le praticien à pousser le calcul de revalorisation à un degré important de détail ou exposerait son état liquidatif à une critique en droit.

7. — L'arrêt commenté du 28 novembre 2013 de la Cour de cassation pouvait ne pas attirer l'attention du lecteur tant il peut paraître évident que lorsque le patrimoine commun ne rembourse pas la totalité d'un emprunt contracté pour financer un bien propre durant le régime, son appauvrissement ne saurait être égal à l'intégralité du capital emprunté. Il se révèle pourtant avoir une portée pratique importante lorsque l'on applique un calcul de revalorisation à la créance de récompense, ce qui est fréquent en cas d'investissement immobilier et consacré par la même Cour. Si la cohérence de la jurisprudence de la Cour en matière de récompense, fondée sur une vision économique de la matière, peut être appréciée, nous regrettons toutefois qu'elle n'ait pas poussé son raisonnement jusqu'au bout et n'ait pas pris en compte la qualification du solde impayé de l'emprunt conjoint à la liquidation.

Julie LARUELLE

Assistante à l'ULg
Unité de droit familial
Avocat

(9) J.-L. RENCHON, « Quelques problématiques des liquidations et partages », in *États généraux du droit de la famille*, Bruxelles, Bruylant, Limal, Anthemis, 2014, p. 186, n° 44. L'auteur souligne toutefois les difficultés pratiques qu'engendre ce raisonnement.

(10) F. TERRÉ et P. SIMLER, *Droit civil. Les régimes matrimoniaux*, Paris, Dalloz, 2008, p. 525, n° 671, note infrapaginale n° 3.