

Article 19, alinéa 3, du Code judiciaire et procédure de liquidation-partage : amis ou ennemis ?

François DEGUEL

Assistant à l'ULg

Avocat au Barreau de Liège

TABLE DES MATIÈRES

I.	Introduction	174
II.	Objectifs de la loi du 26 avril 2007	174
III.	Objectifs de la loi du 13 août 2011	175
IV.	Articulation des deux législations	176
	a. Demandes qui n'empêchent pas la poursuite des opérations	176
	b. Demandes qui empêchent la poursuite des opérations	177
	c. Hypothèse particulière : inaction du notaire	181
V.	Conclusions	181

I. Introduction

1. Accélération, accélération, accélération, ... Telle est l'intention du législateur depuis plusieurs années lorsqu'il entreprend une réforme de droit judiciaire. Mais comment combiner les différentes réformes ? Le praticien peut-il, ou même doit-il, si l'intérêt du justiciable l'impose, utiliser des règles de procédure générales alors que le litige en question fait l'objet d'une réglementation particulière ?

La question se pose notamment dans le cadre d'une liquidation-partage judiciaire. Les articles 1207 à 1224/2, du Code judiciaire¹, réformés intégralement par la loi du 13 août 2011, déterminent spécifiquement la procédure à suivre. Mais est-il possible d'appliquer d'autres règles plus générales dans le cadre d'une telle procédure et notamment l'article 19, alinéa 3, du même Code ? Plus concrètement, une partie peut-elle faire usage du mécanisme de l'article 19 afin

de saisir directement le tribunal lorsqu'une difficulté se pose, et donc éviter le recours au procès-verbal intermédiaire rédigé par le notaire-liquidateur et le formalise – voir la lenteur – que cela impose ? Cette question n'est pas simple et est controversée, certains auteurs soutenant cette démarche des parties².

Nous rappellerons, dans un premier temps, les objectifs de la réforme du 26 avril 2007 qui a introduit l'article 19, alinéa 3, tel que nous le connaissons, en nous concentrant sur cette dernière disposition. Nous reviendrons, ensuite, brièvement sur la réforme de la procédure de liquidation-partage judiciaire de 2011. Enfin, la combinaison des deux réformes sera traitée, en examinant la controverse sur l'éventuelle application de l'article 19 pour saisir le tribunal lorsqu'une procédure de liquidation-partage est en cours devant le notaire-liquidateur. Nous proposerons des distinctions selon les situations concrètes.

II. Objectifs de la loi du 26 avril 2007

2. La finalité de la loi du 26 avril 2007 se trouve dans son intitulé : lutter contre l'arriéré judiciaire³. À cette fin, le législateur estime qu'il est nécessaire de réduire les deux grandes « périodes » de la procédure judiciaire : la mise en état et le délai entre le moment où les arguments ont été échangés et le jour de l'audience⁴. La loi de 2007 s'articule autour de 8 principes,

1. Sauf précision, les dispositions citées sont celles du Code judiciaire.

2. La présente revue vient de publier deux décisions annotées par les Professeurs C. ENGELS et G. DE LEVAL sur la même problématique (*Act. dr. fam.*, 2016, liv. 6). La position adoptée par ces auteurs est différente de celle qui est développée dans les lignes qui suivent.

3. Loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, *M.B.*, 12 juin 2007, p. 31.626. Pour un commentaire, voir not. G. DE LEVAL, « Le temps dans le procès civil et la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire », in *Hulde aan Prof. Jean Laenens*, Anvers, Intersentia, 2008, pp. 113 à 144 ; G. DE LEVAL, F. GEORGES, P. MOREAU, D. PIRE, V. CHANTRY, A. FRY et V. GRELLA, « La loi Onkelinx du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire », in *Le droit judiciaire en mutation. En hommage à Alphonse Kohl*, G. DE LEVAL et F. GEORGES (éd.), CUP, vol. 95, Liège, Anthemis, 2007, pp. 129 à 211 ; F. BALOT, « La loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire : commentaires généraux et retombées en droit judiciaire notarial », *Rev. not. belge*, 2008, pp. 6 à 68 ; M. CASTERMANS, *Het nieuwe procesrecht*, Gand, Story Publishers, 2007 ; P. DAUW et S. VOET, « Gewijzigd gerechtelijk recht. Wet van 26 april 2007 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met het oog op het bestrijden van de gerechtelijke achterstand », *N.J.W.*, 2007, pp. 578 à 593 ; E. BREWAEYS, B. MAES et R. VERBEKE, « De wet van 26/4/2007 tot wijziging van het gerechtelijk wetboek met het oog op het bestrijden van gerechtelijke achterstand », in *De Praktijkjurist XV*, Gand, Story Publishers, 2009, pp. 127 à 163 ; K. PITEUS et J. VAN DONINCK, *Het gerechtelijk wetboek vernieuwd. Een praktische commentaar bij de wet van 26 april 2007*, Malines, Kluwer, 2008 ; *Le procès civil accéléré ? Premiers commentaires de la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire*, J. ENGLEBERT (éd.), Bruxelles, Larcier, 2007.

4. Projet de loi modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2006-2007, n° 51-2811/001, p. 5.

notamment la revalorisation de la procédure en débats succincts⁵.

Après quelques discussions quant à la localisation de cette disposition et aux termes employés⁶, l'article 19, alinéa 2 – devenu alinéa 3 avec la loi du 28 février 2014⁷ – permet le recours au circuit court et aux débats succincts pour les mesures avant dire droit, aussi bien lors de l'audience d'introduction (art. 735, § 2) qu'en cours de procédure⁸. Pour rappel, une mesure avant dire droit permet d'aménager la situation des parties durant l'instance ou bien d'instruire le litige⁹.

L'article 19 indique que, d'une part, le juge peut, avant dire droit, régler un éventuel incident quant à une mesure d'instruction et que, d'autre part, une partie diligente peut, à tout stade de la procédure, solliciter du juge une mesure d'instruction ou une mesure provisoire¹⁰. Dans cette dernière hypothèse, le juge règle provisoirement la situation des parties, sans se prononcer définitivement sur le fond du litige et les droits contestés entre les parties¹¹. Le souhait est de pouvoir solliciter, à tout moment, une fixation rapide du dossier¹², le législateur ayant consacré le principe de la saisine permanente¹³. À noter que pour faire application de l'article 19, alinéa 3, le demandeur ne doit pas démontrer une urgence¹⁴.

Comme le précise l'article 19, alinéa 3, la demande de fixation afin d'obtenir ou de modifier une mesure avant dire droit doit être écrite et adressée ou déposée au greffe. Le greffe convoque les parties à une audience. La cause est alors instruite, plaidée et jugée selon les formes des débats succincts : soit à l'audience d'introduction, soit à une audience rapprochée (art. 735, § 2).

III. Objectifs de la loi du 13 août 2011

3. En 2011, les dispositions du Code judiciaire relatives à la procédure de liquidation et de partage judiciaire sont intégralement réécrites. Avec la loi du 13 août 2011 réformant la procédure de liquidation-partage judiciaire¹⁵, le législateur souhaite mettre en œuvre différents objectifs¹⁶.

Le premier est l'accélération de la procédure en fixant, à cette fin, des délais – en principe contraignants – auxquels les différentes phases de la procédure sont soumises (art. 1217 ou 1218). La lenteur de l'ancienne procédure était critiquée, tant par la doctrine que la jurisprudence. Outre les délais, le législateur met à la disposition du notaire-liquidateur des moyens pour vaincre les éventuels obstacles et donc éviter de retourner devant le juge, ce qui peut allonger la procédure et engendrer une perte de temps (ex. : art. 1213 relatif à l'expertise des biens composant l'indivision à liquider).

C'est en lien avec un autre objectif : renforcer et confirmer le rôle du notaire-liquidateur. Le législateur veut encourager le rôle actif du notaire en lui octroyant les moyens nécessaires pour parvenir à une solution la plus rapide possible, tout en insistant sur l'impartialité qu'il doit avoir en tant qu'auxiliaire de justice.

Cette loi de 2011 instaure de nouveaux mécanismes, en supprime et consacre certaines pratiques, comme le recours au procès-verbal *intermédiaire* des dires et difficultés reconnu par la Cour de cassation¹⁷. Il est désormais question de « procès-verbal intermédiaire » lorsque le notaire estime être confronté à des « *litiges ou difficultés qui, selon lui, sont à ce point essentiels*

5. Projet de loi modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2006-2007, n° 51-2811/001, p. 6.
6. Voir les amendements n°s 13 et 37 : projet de loi modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, Amendements, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2006-2007, n° 51-2811/002, pp. 19 et 31.
7. Loi du 28 février 2014 modifiant l'article 19 du Code judiciaire relatif à la réparation d'erreurs matérielles ou d'omissions dans les jugements ainsi qu'à l'interprétation des jugements, *M.B.*, 15 mai 2014, p. 39401.
8. Projet de loi modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2006-2007, n° 51-2811/001, p. 8 ; G. DE LEVAL, F. GEORGES, P. MOREAU, D. PIRE, V. CHANTRY, A. FRY et V. GRELLA, « La loi Onkelinx du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire », in *Le droit judiciaire en mutation. En hommage à Alphonse Kohl*, G. DE LEVAL et F. GEORGES (éd.), CUP, vol. 95, Liège, Anthémis, 2007, p. 165, n° 61 bis. Voir également C. DE BOE, « L'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire (tel que modifié par la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire) s'applique à toutes les procédures », note sous J.P. ROULERS, 24 octobre 2007, *J.J.P.*, 2008, pp. 349 et s.
9. H. BOULARBAH, « L'introduction de l'instance », in *Droit judiciaire, Tome 2, Manuel de procédure civile*, G. DE LEVAL (dir.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 364, n° 3.148 ; H. BOULARBAH et V. PIRE, « Les débats succincts et les mesures avant dire droit », in *De procesrechtswetten van 2007. Les lois de procédure de 2007 ... revisited I*, P. VAN ORSHOVEN et B. MAES (éd.), Bruxelles, La Charte, 2009, p. 16, n° 29.
10. E. BOIGELOT, « Les débats succincts et les mesures avant dire droit », in *Le procès civil accéléré ? Premiers commentaires de la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire*, J. ENGLEBERT (éd.), Bruxelles, Larcier, 2007, p. 48, n° 4.
11. Voir not. Civ. Termonde, 25 septembre 2009, *R.W.*, 2009-2010, p. 1316, note. S. VOET, *T.M.R.*, 2009, p. 798 ; Comm. Hasselt (vac.), 26 août 2009, *R.W.*, 2009-2010, p. 1312, note S. VOET.
12. Projet de loi modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire, Rapport fait au nom de la commission de la justice, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2006-2007, n° 51-2811/005, p. 5.
13. H. BOULARBAH et V. PIRE, « Les débats succincts et les mesures avant dire droit », in *De procesrechtswetten van 2007. Les lois de procédure de 2007 ... revisited I*, P. VAN ORSHOVEN et B. MAES (éd.), Bruxelles, La Charte, 2009, p. 16, n° 29 et p. 17, n°s 31 et s.
14. Voir à ce sujet, not., S. VOET, « Het nieuwe art. 19, tweede lid., Ger. W. (versus kort geding) », *R.W.*, 2009-2010, pp. 1318 et s. ; J. DU MONGH, « Elke deelgenoot heeft recht op een voorshot », note sous Bruxelles, 6 décembre 2011, *T. Fam.*, 2012, p. 165, n° 5.
15. *M.B.*, 14 septembre 2011, p. 59.603. Pour un commentaire, voir not. F. DEGUEL, « La loi du 13 août 2011 réformant la procédure de liquidation-partage judiciaire : entre cadre légal, rôle actif du notaire et volonté des parties », *R.G.D.C.*, 2012, pp. 66 à 84 ; P. DE PAGE et I. DE STEFANI, *La loi du 13 août 2011 réformant la procédure de liquidation-partage judiciaire. Commentaire pratique*, Waterloo, Kluwer, 2012 ; *De hervorming van de gerechtelijke vereffening en verdeling*, H. CASMAN et C. DECLERCK (éd.), Anvers, Intersentia, 2012 ; A. VANDERHAEGHEN, « Gerechtelijke procedure tot vereffening-verdeling. Hervorming », *N.J.W.*, 2011, pp. 634 à 650.
16. Proposition de loi réformant la procédure de liquidation-partage judiciaire, Développements, *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord., 2010-2011, n° 5-405/1, p. 2.
17. Cass., 5 novembre 1993, *Rev. trim. dr. fam.*, 1995, p. 132, note Ph. DE PAGE, *Pas.*, 1993, I, p. 448, *Arr. Cass.*, 1993-1994, p. 926, *R.W.*, 1993-1994, p. 956, *Chron. not.*, I, 1995, p. 172, n° 20, *T. not.*, 1995, p. 47, note, *R. cass.*, 1994, p. 31. Pour une analyse de cet arrêt, voir Ph. DE PAGE, « Le procès-verbal intermédiaire de difficultés », in *Les incidents du partage judiciaire. Problèmes concrets. Solutions pratiques*, J.-F. TAYMANS et J. VAN COMPENOLLE (éd.), Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 125 à 140. Voir également : Gand, 5 février 2009, *R.A.B.G.*, 2010, p. 773, note A. RENIERS, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 246 (sommaire) ; Bruxelles, 15 décembre 2009, *R.W.*, 2010-

qu'ils empêchent l'établissement de l'état liquidatif » (art. 1216, § 1^{er}).

Le législateur fixe la procédure à suivre (art. 1216, §§ 2 à 5), ce qui répond à certaines incertitudes passées, notamment sur la manière de saisir le tribunal ou encore sur les personnes habilitées à soumettre une difficulté au tribunal. Seul le notaire – et non les parties – peut décider de saisir le tribunal lorsqu'il estime être confronté à une difficulté ou un litige qui l'empêche de poursuivre sa mission. Il rédige un procès-verbal intermédiaire, soumis aux parties qui peuvent faire valoir leur position respective. Si la difficulté ou le litige n'a pas pris fin après ces positions, le notaire dépose au greffe du tribunal une expédition du procès-verbal, les positions des parties, l'inventaire des pièces communiquées et son avis sur les positions des parties. Les parties sont ensuite convoquées à une audience pour être en principe entendues sur la base de leurs positions, qui tiennent lieu de conclusions. Il est néanmoins possible de remettre le dossier à une audience ultérieure pour plaidoiries ou de faire application de l'article 747 (calendrier de procédure et mise en état du dossier avant l'audience de plaidoiries) mais en tenant compte de « *la complexité du litige* » (art. 1216, § 5, *in fine*).

Outre cette possibilité de retour devant le tribunal alors que les discussions sont en cours devant le notaire-liquidateur, le législateur a prévu des mécanismes rapides pour soumettre des questions particulières au tribunal : remplacement du notaire désigné (art. 1211, § 2), désignation d'un gestionnaire de masse (art. 1212, § 2) ou encore désignation d'un expert (art. 1213, § 3). Ces procédures s'inspirent de l'article 19¹⁸.

IV. Articulation des deux législations

4. Comment articuler ces deux corps de règles ? Est-il possible, pour une des parties à une procédure de liquidation-partage judiciaire, de faire usage de l'article 19, alinéa 3, pour retourner devant le tribunal,

alors que le dossier est soumis au notaire-liquidateur puisque les discussions sont en cours devant ce dernier, et que lui seul en principe saisit le juge des difficultés qu'il éprouve ?

La question est en réalité complexe et dépend selon nous des situations.

a. Demandes qui n'empêchent pas la poursuite des opérations

5. Il peut y avoir des situations où les parties ne sont pas face à une difficulté ou un litige qui empêche la poursuite des opérations de liquidation-partage au sens de l'article 1216.

6. C'est notamment le cas lorsqu'un ex-époux/partenaire sollicite une indemnité d'occupation provisionnelle en raison de l'occupation exclusive d'un bien indivis opérée par l'autre durant la procédure¹⁹. Il arrive qu'un occupant/indivisaire d'un tel bien ait tout intérêt à « laisser traîner » la procédure puisqu'il occupe gratuitement ce bien, l'autre propriétaire devant pour sa part exposer des frais de logement alors qu'il est pourtant propriétaire d'un bien qui ne lui rapporte aucun revenu. Pour que l'ex-partenaire de l'occupant ne souffre pas de cette inertie, la jurisprudence²⁰, encouragée par une partie de la doctrine²¹, admet les demandes, fondées sur l'article 19, alinéa 3. Dans ces hypothèses, l'occupant est redevable, au plus, de la moitié de la valeur locative²², sans préjudice des éventuels comptes qui seront à établir dans l'état liquidatif et du compte relatif à l'indemnité d'occupation définitive.

La partie qui souhaite cette indemnité peut faire usage de l'article 19 puisqu'il ne s'agit pas d'une mesure qui empêche la poursuite des opérations, mais est une demande qui règle provisoirement la situation des parties²³. Aucune procédure particulière et spéciale ne vise par ailleurs une telle demande. À noter que le notaire ne peut pas accorder d'autorité pareille indemnité provisionnelle puisqu'il ne peut pas procéder à des partages partiels²⁴, ici de revenus (art. 1214, § 1^{er}, al. 2).

2011, p. 427, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 242 (sommaire), *T. not.*, 2011, p. 47 ; Anvers, 19 décembre 2007, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 424 (sommaire), *T. not.*, 2009, p. 144 ; Civ. Malines, 12 mars 2008, *R.W.*, 2008-2009, p. 1056, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 426 (sommaire), *T. not.*, 2009, p. 138. Voir not. pour plus de détails : Y.-H. LELEU, « Procédure de liquidation-partage. Actualité de jurisprudence », *Rev. dr. U.L.B.*, 2003, pp. 332 à 334, n^{os} 27 à 32 ; V. DEHOUX, « Le procès-verbal intermédiaire des dires et difficultés », in *Questions pratiques liées à la procédure de liquidation-partage judiciaire*, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 131 à 146 ; W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH, et K. VANWINCKELEN, *Familiaal Vermogensrecht*, Anvers, Intersentia, 2010, pp. 291 à 293, n^{os} 530 à 536 ; J. VERSTRAETE et J. FACQ, « De procedure van de gerechtelijke verdeling », in *De vereffening van de nalatenschap*, W. PINTENS (éd.), Anvers, Intersentia, pp. 178 et s., n^{os} 39 et s.

18. Proposition de loi réformant la procédure de liquidation-partage judiciaire, *Développements, Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 2010-2011, n^o 5-405/1, p. 25.

19. Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 243, n^o 231.

20. Bruxelles, 17 novembre 2011, *Act. dr. fam.*, 2013, p. 159, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 1014 ; Bruxelles, 25 novembre 2010, *Act. dr. fam.*, 2011, 8, note T. VAN HALTEREN ; Liège, 7 septembre 2010, *Act. dr. fam.*, 2011, p. 14, *J.L.M.B.*, 2011, p. 371, note L. ROUSSEAU ; Liège, 5 mai 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1057 ; Gand, 25 février 2016, inédit, R.G. 2013/AR/3248 (rejet de la demande en l'espèce, le notaire n'ayant pas encore évalué l'immeuble) ; Civ. Nivelles, 23 juin 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 888 ; Civ. Gand, 9 janvier 2009, *J.J.P.*, 2010, p. 207.

21. T. VAN HALTEREN, « L'indemnité d'occupation provisionnelle due pendant les opérations de liquidation-partage », note sous Bruxelles, 25 novembre 2010, *Act. dr. fam.*, 2011, pp. 11 à 13 ; Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 243, n^o 231.

22. Y.-H. LELEU, « (suite) Débiton ordonnée à titre provisionnel avant le partage définitif », in *Droit patrimonial des couples*, Y.-H. LELEU (éd.), CUP, vol. 130, Liège, Anthemis, 2011, p. 87, n^o 53.

23. Dans le même sens : F. BALOT, « L'applicabilité de l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire aux nouvelles procédures de liquidation-partage », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 157, n^o 9 ; Trib. fam. Brabant wallon, 17 septembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 122.

24. Y.-H. LELEU, « Débiton d'indemnité d'occupation à titre provisionnel avant le partage définitif », in *Droit patrimonial des couples*, Y.-H. LELEU (éd.), CUP, vol. 155, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 54, n^o 39.

7. De même, n'empêche pas la poursuite des discussions devant le notaire-liquidateur une demande d'une partie tendant à se voir octroyer une avance provisionnelle sur part dans l'indivision à partager. Cette demande est généralement formulée par une partie lorsque la procédure de liquidation-partage est longue²⁵ et que des fonds sont bloqués chez le notaire-liquidateur – à la suite, par exemple, de la vente de l'immeuble composant l'indivision à liquider. La jurisprudence récente admet ce procédé²⁶, moyennant le respect de certaines conditions.

Une des conditions, selon une partie de la jurisprudence, est la preuve d'un état de besoin dans le chef du demandeur²⁷. D'autres estiment en revanche que cette question n'a pas sa place dans ce débat²⁸.

Un autre élément qui est pris en compte par le juge lorsqu'il octroie une avance est l'étendue des droits que le demandeur détient dans la masse à partager²⁹. Le juge ne doit pas accorder une avance trop élevée par rapport aux droits du demandeur puisqu'il s'agit d'une mesure provisionnelle et non définitive. Il est préférable d'éviter qu'au terme de la liquidation, le demandeur soit amené à rembourser une partie de cette avance. La prudence s'impose³⁰.

D'autres éléments peuvent enfin entrer en ligne de compte, mais cela dépend de l'appréciation des juridictions, comme par exemple la longueur et lenteur de la procédure³¹ ou encore l'âge du demandeur³².

Quoi qu'il en soit, la question de l'octroi de l'avance sur part n'est pas une question qui empêche la poursuite des opérations de liquidation-partage chez le notaire-liquidateur puisqu'une avance *provisionnelle* n'a pas d'incidence sur le partage définitif³³. Un procès-verbal intermédiaire ne peut donc pas être rédigé à cette occasion³⁴. Une nouvelle fois, il n'y a pas de pro-

cédure spécifique pour pareille demande. C'est le tribunal, saisi le cas échéant sur la base de l'article 19, alinéa 3, si la procédure de liquidation-partage judiciaire est en cours, qui peut octroyer une telle avance et non le notaire-liquidateur, sauf accord des parties.

b. Demandes qui empêchent la poursuite des opérations

8. Que se passe-t-il lorsque les parties et le notaire-liquidateur sont confrontés à une demande ou un litige qui est à ce point important qu'il empêche la poursuite correcte des opérations de liquidation-partage ? L'hypothèse visée ici est celle où le notaire ne sait plus avancer sans que la difficulté soit solutionnée. Selon nous, il faut distinguer deux situations.

9. Il faut tout d'abord être attentif aux procédures spécifiques établies par le législateur de 2011.

Si, alors que les opérations de liquidation-partage sont en cours devant le notaire, il est nécessaire qu'un expert soit désigné, le recours à l'article 19, alinéa 3, nous semble exclu alors même qu'il s'agit d'une mesure d'instruction : l'article 1213, § 3, vise en effet cette hypothèse spécifique. De même, l'article 1212, § 2, permet la désignation, en cours de procédure, d'un gestionnaire de masse, une mesure qui règle provisoirement la situation des parties.

En 2011, le législateur a organisé des procédures spéciales pour ces hypothèses, procédures qui sont d'ailleurs inspirées de l'article 19 tel qu'introduit en 2007. L'article 19 ne peut donc pas régir ces demandes particulières, et doit laisser place aux procédures spécifiques³⁵. *Lex specialis generalibus derogat*³⁶.

10. Qu'en est-il lorsqu'une mesure autre ou une demande autre que celle visée expressément par les ar-

25. Voir J. DU MONGH, « Elke deelgenoot heeft recht op een voorshot », note sous Bruxelles, 6 décembre 2011, *T. Fam.*, 2012, p. 165, n° 5, qui estime que la demande peut être formulée *ab initio* et que l'avance peut être octroyée dans le jugement qui désigne le notaire-liquidateur.

26. Pour des exemples, voir not. Ch. DECLERCK, « Omtrent voorschotten op het aandeel in de vereffening-verdelig », in *Patrimonium 2010*, W. PINTENS, J. DU MONGH et Ch. DECLERCK (éd.), Anvers-Oxford, Intersentia, 2010, pp. 197 à 202 ; Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 278, n° 260.

27. Liège, 7 septembre 2010, *Act. dr. fam.*, 2011, p. 14, obs. T. VAN HALTEREN, *J.L.M.B.*, 2011, p. 371, note L. ROUSSEAU ; Liège, 4 juin 2002, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1754, *Rev. trim. dr. fam.*, 2005, p. 1194 ; Bruxelles, 25 juin 1974, *Pas.*, 1975, II, p. 49, *R.W.*, 1974-1975, p. 2271, note ; Civ. Bruxelles, 21 décembre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 1112, note J.-L. RENCHON ; Civ. Gand, 2 décembre 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 1310, note S. VOET ; Civ. Bruges (réf.), 6 avril 1988, *T. not.*, 1988, p. 266.

28. Civ. Bruges, 26 mai 2008, *T.G.R.*, 2008, p. 168 ; Bruxelles, 6 décembre 2011, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 332 (sommaire), *T. Fam.*, 2012, p. 161, note (approbative sur ce point) J. DU MONGH. Selon cet auteur, lorsqu'un ex-époux établit que l'avance demandée est un montant auquel il aurait vraisemblablement droit à l'issue de la liquidation, il démontre *ipso facto* des raisons légitimes d'obtenir cette avance. Voir également Ch. DECLERCK, « Omtrent voorschotten op het aandeel in de vereffening-verdelig », in *Patrimonium 2010*, W. PINTENS, J. DU MONGH et Ch. DECLERCK (éd.), Anvers-Oxford, Intersentia, 2010, p. 206, n° 18, selon qui l'existence de « raisons légitimes » est une condition qui justifie l'octroi d'une avance.

29. Liège, 31 janvier 2012, *Act. dr. fam.*, 2013, p. 161, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 976 ; Bruxelles, 6 décembre 2011, *T. Fam.*, 2012, p. 161, note J. DU MONGH, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 332 (sommaire) ; Liège, 7 septembre 2010, *Act. dr. fam.*, 2011, p. 14, obs. T. VAN HALTEREN, *J.L.M.B.*, 2011, p. 371, note L. ROUSSEAU ; Trib. fam. Brabant wallon, 17 septembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 122 ; Civ. Bruxelles (réf.), 21 décembre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 1112, note J.-L. RENCHON ; Civ. Nivelles, 2 mars 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 982 (le juge est saisi par un procès-verbal de dires et difficultés) ; Civ. Gand (réf.), 6 janvier 2010, *R.W.*, 2012-2013, p. 434, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 333 (sommaire) ; Civ. Bruges, 26 mai 2008, *T.G.R.*, 2008, p. 168.

30. J. LARUELLE, « Avance sur part de communauté », in *Droit patrimonial des couples*, Y.-H. LELEU (éd.), CUP, vol. 155, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 76, n° 51.

31. Bruxelles, 6 décembre 2011, *T. Fam.*, 2012, p. 161, note J. DU MONGH, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 332 (sommaire) ; Liège, 4 juin 2002, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1754, *Rev. trim. dr. fam.*, 2005, p. 1194 ; Civ. Gand, 2 décembre 2008, *R.W.*, 2009-10, p. 1310, note S. VOET ; Civ. Liège, 24 mai 1996 et Liège, 24 novembre 1997, *Rev. trim. dr. fam.*, 1998, p. 702, note ; Civ. Bruges (réf.), 6 avril 1988, *T. not.*, 1988, p. 266.

32. Civ. Bruges (réf.), 6 avril 1988, *T. not.*, 1988, p. 266.

33. Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 279, n° 260 ; J. DU MONGH, « Elke deelgenoot heeft recht op een voorshot », note sous Bruxelles, 6 décembre 2011, *T. Fam.*, 2012, p. 165, n° 5.

34. Anvers, 17 juin 2015, *T. Fam.*, 2016, p. 42, note T. VAN SINAY ; Trib. fam. Brabant wallon, 17 septembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 122. Pour le tribunal de la famille du Brabant wallon, il est en outre possible de faire usage de l'article 19, alinéa 3, pour solliciter l'attribution préférentielle en jouissance du logement familial pour la période ultérieure au divorce.

35. Rapp. : Civ. Gand, 2 décembre 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 1310, note S. VOET : il est question d'une libération d'une provision mais le tribunal estime que l'article 19 ne peut pas être invoqué pour obtenir une liquidation-partage déguisée. Voir également S. VOET, « Het nieuwe art. 19, tweede lid., Ger. W. (versus kort geding) », *Act. dr. fam.*, 2012, p. 165, n° 5.

articles 1207 et suivants est envisagée ? Est-il encore possible, pour l'une des parties, de faire usage de l'article 19, alinéa 3, pour solliciter du tribunal qu'il ordonne « une mesure préalable destinée ... à instruire la demande », alors même que le dossier est discuté devant le notaire, premier juge de la liquidation ?

Certains sont de cet avis en raison des objectifs, identiques, de la loi du 26 avril 2007 et de celle du 13 août 2011 : accélérer la procédure³⁷. Selon ces auteurs, l'article 19 permet incontestablement d'accélérer la procédure, y compris celle de liquidation-partage, et donc de parvenir à une solution plus rapide, ce qui serait l'intérêt des parties. Cette position leur semble confirmée par l'entrée en vigueur du tribunal de la famille. L'article 1253ter/5 énonce en effet que le tribunal de la famille peut prononcer à titre provisoire certaines mesures – dont la liste est exemplative³⁸ – « *outre celles prises conformément aux articles 19, alinéa 2³⁹, et 735, § 2* ». Le tribunal pourrait prononcer des mesures provisoires dans toutes les questions qui relèvent de sa compétence, donc aussi lorsqu'il est saisi d'une question de liquidation-partage (art. 572bis, 10°).

11. Les auteurs citent comme exemple la possibilité de demander au tribunal qu'il ordonne la production de certains documents en possession d'une des parties⁴⁰. Signalons toutefois que la production de documents est visée à l'article 1214, § 4 : le notaire peut demander aux parties et aux tiers toutes informations ou pièces qu'il juge pertinentes. À défaut de production, l'article 1214, § 4, alinéa 2, stipule que le tribunal, saisi conformément à l'article 1216 – soit au moyen d'un procès-verbal intermédiaire –, peut ordonner leur production selon les articles 877 à 882 – dispositions qui vise la production de documents –, le cas échéant sous astreinte.

L'article 1214, § 4, est clair : le tribunal doit être saisi sur la base de l'article 1216 et non sur la base de l'article 19. M. RENCHON estime que cela n'exclut pas la possibilité, pour les parties, de faire usage de l'article 19 puisque l'article 1214 est un mécanisme à la disposition du notaire, tandis que l'article 19 est à la disposition des parties⁴¹. C'est perdre de vue selon nous qu'en cas de procédure de liquidation-partage, le notaire est le premier juge de la liquidation : il doit jouer un rôle actif. En outre, avec le procès-verbal intermédiaire du notaire-liquidateur, le tribunal dispose d'un avis de ce dernier (*infra*, n° 13), ce qui permet au juge d'apprécier l'opportunité ou non d'ordonner la production des documents sollicités, en fonction de leur pertinence ou leur utilité pour le reste de la procédure de liquidation-partage. Enfin, utiliser l'article 19 dans cette hypothèse nous semble contraire au texte de l'article 1214, § 4. Un recours à l'article 19 pour tenter d'obtenir une production de document dans le cadre d'une liquidation-partage judiciaire est donc selon nous exclu puisqu'une procédure particulière est mise en place par le législateur en 2011. Le même raisonnement que celui développé ci-dessus s'applique (*supra*, n° 9).

12. Mais à part ces hypothèses de désignation d'expert ou de gestionnaire de masse ou de la production de documents, est-il possible d'user de la disposition générale qu'est l'article 19 pour retourner devant le tribunal en cours de discussions devant le notaire ? Dans sa décision du 2 avril 2012, le tribunal de première instance de Liège, saisi sur la base de l'article 19, statue par défaut et autorise les notaires à procéder à la visite d'un immeuble, au besoin avec l'aide d'un serrurier et le cas échéant de la force publique⁴². Il est regrettable que le tribunal n'émette aucune considération liée à sa compétence sur la base de l'article 19. À l'inverse, le tribunal de la famille de Liège, division Verviers, décide, le 23 février 2015, que la demande

R.W., 2009-2010, p. 1321, n° 4.3, qui approuve cette décision sur ce point : l'article 19 ne peut pas être employé pour contourner le cadre formel d'une liquidation-partage. Dans le même sens : Gand, 25 février 2016, inédit, R.G. 2013/AR/3248, qui approuve cet auteur : les demandes fondées sur l'article 19 du Code judiciaire ne peuvent pas avoir pour effet d'avoir une liquidation *de facto*.

36. Voir à propos des règles relatives à l'expertise E. BOIGELOT, « Les débats succincts et les mesures avant dire droit », in *Le procès civil accéléré ? Premiers commentaires de la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire*, J. ENGLEBERT (éd.), Bruxelles, Larcier, 2007, p. 51, n° 7. Rapp. : H. BOULARBAH et V. PIRE, « Les débats succincts et les mesures avant dire droit », in *De procesrecht wetten van 2007. Les lois de procédure de 2007 ... revisited I*, P. VAN ORSHOVEN et B. MAES (éd.), Bruxelles, La Chartre, 2009, p. 18, n° 34.
37. J.-L. RENCHON, « Quelques problématiques des liquidations et partages », in *Etats généraux du droit de la famille. Actualités juridiques et judiciaires de la famille en 2014*, Bruxelles, Limal, Bruylant, Anthemis, 2014, p. 182, n° 33 ; N. BAUGNIET et J.-M. THIERY, « Questions pratiques en matière de liquidation-partage », in *Actualités en droit de la famille*, N. BAUGNIET (éd.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 56, n° 15. Voir également C. ENGELS et G. DE LEVAL, « L'utilisation de l'article 19, troisième alinéa, du Code judiciaire dans la procédure de liquidation-partage judiciaire », note sous Trib. fam. Brabant wallon, 17 septembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 122 et Liège, 26 novembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 125.
38. Avant l'amendement n° 64, le texte stipulait que « Dans le cadre des demandes urgentes, après avoir invité les parties à faire usage de la conciliation ou de la médiation, le tribunal de la famille peut notamment prendre les mesures suivantes : ». Voir projet de loi portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, Amendements, Doc. parl., Chambre, sess. ord., 2010-2011, n° 53-0682/018, p. 55, art. 219. Il est vrai que l'amendement n° 64 supprime le mot « notamment », mais il est précisé, dans les justifications de cet amendement, que les mesures sont données à titre énonciatif et non à titre exhaustif.
39. Il s'agit bien de l'article 19, alinéa 3.
40. D. PIRE, « La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 188, n° 79 ; J.-L. RENCHON, « Quelques problématiques des liquidations et partages », in *Etats généraux du droit de la famille. Actualités juridiques et judiciaires de la famille en 2014*, Bruxelles, Limal, Bruylant, Anthemis, 2014, p. 181, n° 32 ; N. BAUGNIET et J.-M. THIERY, « Questions pratiques en matière de liquidation-partage », in *Actualités en droit de la famille*, N. BAUGNIET (éd.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 56, n° 15. Rapp. : Liège, 25 novembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 125.
41. J.-L. RENCHON, « Quelques problématiques des liquidations et partages », in *Etats généraux du droit de la famille. Actualités juridiques et judiciaires de la famille en 2014*, Bruxelles, Limal, Bruylant, Anthemis, 2014, p. 182, n° 33. Dans le même sens : N. BAUGNIET et J.-M. THIERY, « Questions pratiques en matière de liquidation-partage », in *Actualités en droit de la famille*, N. BAUGNIET (éd.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 56, n° 15 ; Voir également C. ENGELS et G. DE LEVAL, « L'utilisation de l'article 19, troisième alinéa, du Code judiciaire dans la procédure de liquidation-partage judiciaire », note sous Trib. fam. Brabant wallon, 17 septembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 122 et Liège, 26 novembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 125.
42. Civ. Liège, 2 avril 2012, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 993. L'indivisaire, qui occupe l'immeuble et qui empêche donc les notaires d'accéder à l'immeuble, est en outre condamné, sous peine d'astreinte à fournir des informations (bail, locataires, preuve des loyers, ...).

qui vise à autoriser le notaire à procéder à la visite de l'immeuble, avec au besoin l'aide d'un serrurier et le cas échéant la force publique, est une difficulté qui émaille la phase notariale, de sorte que le tribunal doit être saisi avec comme fondement l'article 1216⁴³. Nous ne pouvons qu'approuver cette dernière décision.

En effet, l'argument tiré de l'article 1253ter/5 introduit par la loi du 30 juillet 2013 ne nous convainc pas, notamment en raison de l'historique de ce texte. La version actuelle du texte est issue d'une modification apportée par la loi correctrice du 8 mai 2014⁴⁴. Dans sa version initiale⁴⁵, l'article 1253ter/5, 8°, stipulait que le tribunal pouvait ordonner à titre provisoire – et en vertu d'une urgence réputée (art. 1253ter/4, § 2, 7°) –, « toute mesure prise sur la base des articles 1209 à 1212 ». Les mesures expressément⁴⁶ visées par la loi étaient :

- art. 1209 : trancher les contestations, sauf à en remettre la solution jusqu'au jugement d'homologation de l'état liquidatif, et donner acte aux parties de leurs éventuels accords, qui ont valeur de jugement d'accord ;
- art. 1210 : désigner le notaire-liquidateur ;
- art. 1211 : remplacer le notaire-liquidateur ;
- art. 1212 : nommer un gestionnaire de masse chargé d'accomplir les actes d'administration et de représenter en justice la masse.

Nous l'avons dit : certains voient dans cet article 1253ter/5 la consécration légale de la possibilité de recourir aux mesures provisoires dans le cadre de la procédure de liquidation-partage, et donc d'éviter de recourir au procès-verbal intermédiaire qui serait un mécanisme lourd et chronophage⁴⁷. Ces auteurs estiment donc que l'article 19 trouve à s'appliquer en cours de procédure de liquidation-partage judiciaire⁴⁸.

13. Nous avons critiqué cet article 1253ter/5, 8°, tel qu'adopté en juillet 2013, pour deux raisons principalement⁴⁹, et ces deux critiques soutiennent notre position selon laquelle l'article 19 ne peut pas s'appliquer en cas de procédure de liquidation-partage.

Premièrement, le tribunal de la famille qui prononcerait une mesure sur la base des articles 1209 à 1212, dans le cadre de l'article 1253ter/5, prendrait une mesure « à titre provisoire ». Les mesures prononcées sur ce fondement juridique sont donc des mesures qui

règlent temporairement la situation des parties, le temps d'obtenir une décision ultérieure définitive.

Si la désignation d'un gestionnaire de masse (art. 1212), à titre provisoire, pouvait le cas échéant se comprendre – et encore puisqu'une procédure spécifique a été prévue par le législateur de 2011 (*supra*, n° 9) –, pourquoi ne pas permettre la désignation d'un expert (art. 1213) ?

Les autres demandes visées expressément par l'article 1253ter/5, 8°, *initio*, nous laissent par ailleurs perplexes comme mesures provisoires dans le sens de temporaires. Trancher des contestations ou acter des accords entre parties (art. 1209), désigner un notaire-liquidateur (art. 1210) ou encore remplacer un notaire (art. 1211), ne sont pas des mesures d'instruction ou des mesures temporaires. Dès lors, est-il réellement envisageable de désigner temporairement un notaire-liquidateur ou de demander le remplacement du notaire précédemment désigné à titre provisoire ? Dans de telles hypothèses, quelles seraient les compétences du notaire ? Quelle serait l'étendue de sa mission ? Quels actes pourrait-il poser ? Risquerait-il de poser des actes sachant que sa désignation est réalisée à titre provisoire ? De même, pourquoi trancher provisoirement un point qui oppose les parties ou acter provisoirement un accord des parties ?

La deuxième critique formulée à l'encontre de l'article 1253ter/5, 8°, *initio*, et plus généralement du recours à l'article 19 en cours de procédure devant le notaire-liquidateur, est liée à la réforme de la procédure de liquidation-partage judiciaire en 2011. À suivre certains, nous aurions donc 2 mécanismes distincts pour retourner devant le tribunal : d'une part, les articles 1253ter/5 et 19 et, d'autre part, l'article 1216 et le procès-verbal intermédiaire. Mais les procédures sont différentes et difficilement compatibles.

Toutefois, nous l'avons dit, les articles 1207 à 1224/2 ont été entièrement modifiés par la loi du 13 août 2011. Et le premier objectif voulu par le législateur a été d'accélérer la procédure de liquidation-partage, en fixant des délais, en principe contraignants, et en octroyant certaines compétences au notaire-liquidateur afin d'éviter des retours parfois inutiles devant le tribunal de première instance⁵⁰, désormais tribunal de la

43. Trib. fam. Liège (div. Verviers), 23 février 2015, *Rev. trim. dr. fam.*, 2015, p. 667.

44. Loi du 8 mai 2014 portant modification et coordination de diverses lois en matière de Justice (I), *M.B.*, 14 mai 2014, p. 39.086.

45. Loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, *M.B.*, 27 septembre 2013, p. 68.429.

46. Nous avons rappelé que, selon les travaux préparatoires, la liste des mesures de l'article 1253ter/5 n'est qu'exemplative (*supra*, note 38).

47. Voir D. PIRE, « La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 188, n° 79. Dans le même sens : J.-L. RENCHON, « Quelques problématiques des liquidations et partages », in *Etats généraux du droit de la famille. Actualités juridiques et judiciaires de la famille en 2014*, Bruxelles, Limal, Bruylant, Anthemis, 2014, p. 182, n° 33 ; N. BAUGNIET et J.-M. THIERY, « Questions pratiques en matière de liquidation-partage », in *Actualités en droit de la famille*, N. BAUGNIET (éd.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 57, n° 16.

48. Voir également C. ENGELS et G. DE LEVAL, « L'utilisation de l'article 19, troisième alinéa, du Code judiciaire dans la procédure de liquidation-partage judiciaire », note sous Trib. fam. Brabant wallon, 17 septembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 122 et Liège, 26 novembre 2015, *Act. dr. fam.*, 2016, p. 125.

49. F. DEGUEL, « Les mesures provisoires à portée liquidative: fin d'une controverse avec le tribunal de la famille ? », in *Patrimonium 2014*, W. PINTENS et C. DECLERCK (éd.), Bruges, La Chartre, 2014, p. 143, n° 11.

50. Proposition de loi réformant la procédure de liquidation-partage judiciaire, *Développements, Doc. parl., Sénat, sess. ord.*, 2010-2011, n° 5-405/1, p. 2.

famille. Lors des travaux préparatoires de la loi de 2011, il a été envisagé de mettre en place une saisine « quasi permanente » du tribunal : une des parties ou le notaire aurait ainsi pu retourner devant le tribunal au moyen d'une simple lettre motivée⁵¹. Cette possibilité ne se trouve pas dans la version définitive de la loi, de sorte qu'un retour automatique par simple lettre n'est pas possible selon la loi de 2011. Or recourir à l'article 19 reviendrait à contourner ce que n'a pas souhaité le législateur en 2011, alors même que le mécanisme a été envisagé.

En outre, lors de cette réforme de 2011, le législateur a consacré légalement la jurisprudence de la Cour de cassation quant à la possibilité de saisir le tribunal en cours de procédure avec un procès-verbal intermédiaire (art. 1216). Et aujourd'hui, et depuis la loi du 30 juillet 2013, la lenteur du mécanisme, que le législateur a pourtant souhaité, en fixant par ailleurs des délais pour ne pas perdre de temps, est reprochée⁵². Le procès-verbal intermédiaire a d'ailleurs un avantage que n'a pas la procédure sur la base de l'article 19 : un avis doit obligatoirement être rédigé par le notaire-liquidateur (art. 1216, § 4), notaire qui connaît mieux la liquidation que le juge-liquidateur puisqu'il a assisté à l'ensemble des discussions entre parties. Le notaire a pu prendre connaissance, sans précipitation, des revendications, notes et pièces déposées par les parties. L'objectif de l'avis du notaire-liquidateur est d'ailleurs de permettre au tribunal d'être parfaitement éclairé quant à la situation qui lui est soumise, notamment sur les circonstances qui rendent impossible la poursuite des opérations⁵³. Or, si le tribunal est saisi sur le fondement de l'article 1253ter/5 ou 19, il n'y a aucun avis du notaire, ce qui pourrait poser certaines difficultés puisque le tribunal ne sera pas nécessairement complètement informé, les parties étant personnellement et parfois même émotionnellement impliquées.

14. Bref, nous ne sommes pas favorables à une appli-

cation de l'article 19 pour n'importe quelle demande en cours de procédure de liquidation-partage.

Et cette position nous semble aujourd'hui confirmée par le législateur. En effet, comme nous l'avons dit, l'article 1253ter/5, 8°, tel qu'il résulte de la loi du 30 juillet 2013, a fait l'objet d'une correction par la loi du 8 mai 2014, et non des moindres : cette loi supprime purement et simplement le point 8 de l'article.

Cette abrogation est selon nous un argument supplémentaire pour ne pas permettre aux parties de fonder des demandes sur l'article 19 en cours de procédure de liquidation-partage. Par la suppression de l'article 1253ter/5, 8°, l'objectif avoué du législateur est d'éviter que cette nouvelle procédure « *entre en conflit avec la loi relative à la procédure de liquidation-partage* »⁵⁴. Le Conseil d'État a relevé que « *la modification du 8° de l'article 1253ter/5, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, traitant de mesures provisoires, s'explique par la volonté du législateur d'éviter tout conflit, même apparent, entre cette disposition de droit commun de la procédure devant le tribunal de la famille et la procédure particulière de liquidation-partage* »⁵⁵. Nous en revenons à l'adage *Lex specialis derogat generalia*⁵⁶ : il faut d'abord appliquer les règles particulières au contentieux auquel nous sommes soumis – en l'espèce, une procédure de liquidation-partage⁵⁷ – avant d'appliquer le « droit commun judiciaire familiale »⁵⁸ dont fait partie l'article 1253ter/5.

À noter que le Conseil d'État souligne même expressément qu'avec la suppression de l'article 1253ter/5, 8°, on empêche une partie d'invoquer l'article 1253ter/5 pour contourner le procès-verbal intermédiaire de l'article 1216⁵⁹.

15. La situation nous paraît donc évidente : l'article 1253ter/5 ou l'article 19 auquel renvoie cette disposition, ne peuvent pas être utilisés par les parties si les opérations sont en cours devant le notaire-liquida-

51. Voir proposition de loi réformant la procédure de liquidation-partage judiciaire, Amendement n° 10, *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord., 2010-2011, n° 5-405/3, pp. 4 et 5.
 52. D. PIRE, « La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 188, n° 79 ; J.-L. RENCHON, « Quelques problématiques des liquidations et partages », in *Etats généraux du droit de la famille. Actualités juridiques et judiciaires de la famille en 2014*, Bruxelles, Limal, Bruylant, Anthemis, 2014, p. 182, n° 33 ; N. BAUGNIET et J.-M. THIERY, « Questions pratiques en matière de liquidation-partage », in *Actualités en droit de la famille*, N. BAUGNIET (éd.), Bruxelles, Larcier, 2015, p. 56, n° 15.
 53. Gand, 5 février 2009, *R.A.B.G.*, 2010, p. 773, note A. RENIERS, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 246 (sommaire) ; Ph. DE PAGE, « Le procès-verbal intermédiaire de difficultés », in *Les incidents du partage judiciaire. Problèmes concrets, Solutions pratiques*, J.-F. TAYMANS et J. VAN COMPENOLLE (éd.), Bruxelles, Bruylant, 2001 p. 133, n° 10 ; Ph. DE PAGE et I. DE STEFANI, « Le procès-verbal intermédiaire », in *La nouvelle procédure de liquidation-partage judiciaire. Première analyse de la loi du 13 août 2011*, Anthemis, Bruylant, Limal, Bruxelles, 2012, p. 227, n° 19 ; K. RAETS, « Tussengeschieden tijdens de gerechtelijke vereffening-verdeling », *TEP*, 2016, p. 72.
 54. Voir proposition de loi portant modification et coordination de diverses lois en matière de Justice, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2013-2014, n° 53-3356/001, p. 81, art. 83, et p. 34. Une simple modification de l'article 1253ter/5, 8°, était à l'origine envisagée pour permettre au tribunal de la famille de nommer, à titre provisoire, un administrateur (provisoire) aux biens (Voir proposition de loi portant modification et coordination de diverses lois en matière de Justice, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2013-2014, n° 53-3356/001, p. 81, art. 83). Cette possibilité a finalement été supprimée au motif que cette précision risquait de générer une confusion dans la pratique, et qu'il existait déjà des dispositions pour faire nommer un administrateur en cas de difficulté. Voir proposition de loi portant modification et coordination de diverses lois en matière de Justice, Amendement n° 42, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2013-2014, n° 53-3356/002, p. 22 et proposition de loi portant modification et coordination de diverses lois en matière de Justice, Amendement n° 81, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2013-2014, n° 53-3356/003, p. 24.
 55. Voir proposition de loi portant modification et coordination de diverses lois en matière de Justice, Avis du Conseil d'État n° 55.394/2/314 du 17 mars 2014, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2013-2014, n° 53-3356/004, p. 18, art. 83.
 56. Dans le même sens : F. BALOT, « L'applicabilité de l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire aux nouvelles procédures de liquidation-partage », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 157, n° 9 ; K. RAETS, « Tussengeschieden tijdens de gerechtelijke vereffening-verdeling », *TEP*, 2016, p. 74.
 57. Cette remarque vaut pour toutes les procédures familiales particulières. Ex. : divorce par consentement mutuel (art. 1287 – 1304), divorce pour désunion irrémédiable (art. 1254 – 1286bis), adoption (art. 1231.1 – 1237bis), ...
 58. A.-C. VAN GYSEL et F. LALIERE, « La procédure devant le Tribunal de la Famille », in *Le tribunal de la famille et de la jeunesse*, 2^e éd., A.-C. VAN GYSEL et E. DISKEUVE (éd.), Limal, Bruxelles, Anthemis, Larcier, 2015, p. 83.
 59. Voir proposition de loi portant modification et coordination de diverses lois en matière de Justice, Avis du Conseil d'État n° 55.394/2/314 du 17 mars 2014, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 2013-2014, n° 53-3356/004, p. 18, art. 83.

teur lorsqu'elles se trouvent confrontées à une difficulté qui empêche la poursuite des opérations⁶⁰. Une loi spéciale règle la procédure à suivre en cette hypothèse, cette loi devant l'emporter sur les dispositions générales du Code. Le caractère exemplatif de l'article 1253ter/5 ne permet pas de contourner les règles, même au motif que cela permettrait plus de rapidité.

En outre, les dispositions spécifiques de la procédure de liquidation-partage judiciaire permettent le retour devant le tribunal, soit au moyen de procédés spécifiques, inspirés d'ailleurs de l'article 19, soit avec un procès-verbal intermédiaire rédigé par le notaire-liquidateur. En 2011, le législateur a consacré la primauté du notaire dans cette procédure de liquidation-partage. Le notaire tient un rôle voulu plus actif, a davantage de missions et responsabilité et a des moyens et outils à sa disposition pour parvenir à des solutions plus rapides qu'auparavant.

c. Hypothèse particulière : inaction du notaire

16. Il peut toutefois arriver que le notaire désigné initialement par le tribunal n'agisse pas, ou tarde trop à agir. Quelles sont alors les possibilités des parties si elles sont confrontées à une difficulté qui bloque les opérations, sans procédure spécifique pour résoudre ce blocage, et à un notaire qui n'agit pas et qui ne rédige pas de procès-verbal intermédiaire permettant de saisir le tribunal pour trancher la difficulté en question ?

L'inaction du notaire est un motif de remplacement⁶¹ puisque la possibilité de demander le remplacement du notaire initialement désigné est aujourd'hui consacrée légalement (art. 1211). La procédure à suivre est précisée (art. 1211, § 2), procédure qui est inspirée de l'article 19, car elle se veut rapide pour ne pas allonger les opérations de liquidation-partage.

Il est vrai toutefois qu'un remplacement retarde inévitablement la procédure, puisque le nouveau notaire est parfois contraint de recommencer l'ensemble des opérations et les discussions. Un remplacement n'est donc pas toujours opportun. C'est pourquoi F. BALOT

estime que dans un tel cas, les parties peuvent faire usage de l'article 19, et donc solliciter directement du juge le prononcé d'une mesure, mais *subsidiairement*⁶² : elles ne pourraient faire application de l'article 19 que si elles ont d'abord sollicité du notaire-liquidateur qu'il saisisse le tribunal, au moyen d'un procès-verbal intermédiaire, pour que ce dernier prononce une mesure avant dire droit. Ce n'est qu'à défaut de réaction du notaire que les parties ou l'une d'elles pourrai(en)t faire usage de la disposition générale.

V. Conclusions

17. L'article 19 ne nous semble pas pouvoir être utilisé pour contourner d'autres règles légales, en particulier l'obligation de dépôt d'un procès-verbal intermédiaire en cas de litige qui bloque le dossier. Certes, cette disposition permet au tribunal de trancher certaines questions à titre provisoire, le temps du déroulement de la procédure. C'est le cas lorsqu'une indemnité d'occupation provisionnelle ou une avance sur part est sollicitée. Ces questions ne bloquent pas la procédure devant le notaire, de sorte que les opérations peuvent se poursuivre malgré le détour par le tribunal.

En revanche, lorsque la problématique rencontrée empêche le notaire de mener à bien son mandat judiciaire, il appartient à chacun de respecter les règles édictées. Soit la difficulté fait l'objet d'une disposition expresse, et il convient de respecter cette disposition spécifique, qui s'inspire généralement du même article 19. Soit la difficulté n'est pas visée légalement. Dans cette hypothèse, le notaire doit faire usage de l'article 1216 en rédigeant un procès-verbal intermédiaire. En 2011, soit après la réforme de 2007 et de l'article 19, le législateur consacre légalement le recours au procès-verbal intermédiaire. La cohérence légistique impose de respecter cette législation spéciale et plus récente dans le temps. La rapidité ne peut pas tout justifier. Elle n'est d'ailleurs pas toujours souhaitable et n'est pas synonyme de meilleure justice.

60. Dans le même sens : Trib. fam. Liège (div. Verviers), 23 février 2015, *Rev. trim. dr. fam.*, 2015, p. 667.

61. Voir par exemple l'article 1220, § 2 : le non-respect des délais fixés par le notaire peut entraîner son remplacement.

62. F. BALOT, « L'applicabilité de l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire aux nouvelles procédures de liquidation-partage », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 156, n° 8 et « La loi du 26 avril 2007 modifiant le Code judiciaire en vue de lutter contre l'arriéré judiciaire: commentaires généraux et retombées en droit judiciaire notarial », *Rev. not. belge*, 2008, p. 26, n° 26. À noter que cette opinion est exprimée avant la réforme de la procédure de liquidation-partage judiciaire en 2011 et l'arrivée du tribunal de la famille et de la jeunesse.