

---

# Chapitre V

## Les régimes séparatistes

---

### Section 1

### Composition des patrimoines. Preuve de la propriété

#### 64. Modes de preuve et présomption d'indivision

L'article 1468, alinéa 2, du Code civil instaure une présomption légale d'indivision des biens meubles, corporels ou incorporels<sup>149</sup>, dont la propriété personnelle d'un des époux n'est pas établie. Cette présomption d'indivision est supplétive *inter partes*, qui peuvent y déroger entre elles (ex. : présomptions de propriété, qualifications des biens), mais elle est impérative à l'égard des tiers qui conservent la faculté d'en exiger l'application contre les époux<sup>150</sup>. Si un créancier saisit un bien en invoquant la propriété de son débiteur, en tout ou en partie, l'autre époux, s'il revendique un droit de propriété exclusif ou indivis sur ce bien, doit le prouver selon les modes prévus par l'article 1399, alinéa 2, du Code civil<sup>151</sup>.

C'est à cette situation qu'est confronté le tribunal de première instance d'Anvers (Civ. Anvers, 17 janvier 2011, *Ius & actores*, 2011, p. 171). Un époux séparé de biens est condamné à l'égard de l'État belge à rembourser une importante somme d'argent. L'État décide de saisir une somme consignée auprès de la Caisse des dépôts et consignations d'Anvers et sollicite du tribunal qu'il soit dit pour droit que cette somme appartient en propriété exclusive à l'époux. L'épouse revendique la propriété des fonds, puisque c'est elle qui a consigné cette somme. L'État belge invoque ainsi l'article 1468, alinéa 2, et soutient que l'époux est propriétaire de la totalité de la somme, à tout le moins de la moitié. Le tribunal estime que c'est à l'épouse d'apporter la preuve, conformément à l'article 1399, alinéa 2, du Code civil, qu'elle est la propriétaire *exclusive* des montants consignés. En l'espèce, elle n'apporte pas cette preuve. Dans la mesure où l'épouse a de très faibles revenus, qu'elle était séparée de fait au moment du dépôt et qu'elle n'apporte pas la preuve de l'origine de fonds personnels, le juge estime que les fonds appartiennent en propriété exclusive à l'époux, l'épouse ayant tenu un rôle d'intermédiaire. La demande de l'État tendant à faire dire pour droit que les fonds consignés

---

149. Voy. Liège, 2 mars 2005, *J.T.*, 2005, p. 557, *Rev. trim. dr. fam.*, 2007, p. 826, à propos d'un fond de commerce ; Y.-H. Leleu, « Examen de jurisprudence (1997 à 2005). Régimes matrimoniaux (suite) », *R.C.J.B.*, 2007, p. 149, n° 111 ; Ph. De PAGE, *Le régime matrimonial*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 307, n° 241.

150. Ph. De PAGE et S. De STEFANI, « La liquidation et le partage des régimes de séparations de biens pure et simple », in *Liquidation et partage. Commentaire pratique*, Kluwer, Feuilles mobiles, III.2.1.-4, n° 243. Gand, 25 février 2003, *T. Not.*, 2003, 628 ; Liège, 5 février 1985, *Rev. not.*, 1987, p. 97.

151. Liège, 10 février 2000, *J.L.M.B.*, 2001, p. 221 (somm.) ; Gand, 16 novembre 1993, *R.W.*, 1994-1995, p. 30 ; *Rev. trim. dr. fam.*, 1995, p. 343. *Contra* : Civ. Turnhout, 4 novembre 1993, *R.G.D.C.*, 1994, p. 524. Depuis l'entrée en vigueur de l'article 1468, al. 2, du Code civil, cette présomption vaut également à l'égard des cohabitants légaux.

appartiennent uniquement à l'époux est déclarée fondée, faute de preuve contraire. Selon le prescrit légal, le tribunal aurait néanmoins dû décider selon nous que les fonds appartiennent en indivision aux époux, faute pour l'épouse d'apporter la preuve de sa propriété exclusive. Nous ne voyons en outre dans la décision aucun élément qui permet *a contrario* de prouver la propriété exclusive de l'époux.

Par son arrêt du 6 mars 2013, la Cour de cassation précise par ailleurs que les présomptions civiles régissant la preuve de la propriété entre époux (*in casu*, l'art. 1468 C. civ.) ne s'imposent pas à une juridiction répressive qui n'est pas tenue, en principe, par une hiérarchie entre les différents modes de preuve admissibles (Cass., 6 mars 2013, *Rev. trim. dr. fam.*, 2014, p. 189 (somm.)). Les faits du dossier ne sont pas expliqués mais nous comprenons que des héritiers sont poursuivis pour un prétendu vol de biens successoraux et que la cour d'appel de Bruxelles, chambre correctionnelle, a décidé que les biens prétendument volés ne faisaient en réalité pas partie de la succession. C'est dans ce contexte que la Cour de cassation prononce un long arrêt, de nombreux moyens étant invoqués. La Cour de cassation estime notamment, que l'article 1468 n'interdit pas à la juridiction répressive de considérer, sur la base de sa libre appréciation des éléments de la cause, qu'un doute subsiste quant à l'appartenance des biens litigieux au patrimoine de l'époux prédécédé. Ainsi, malgré l'existence de présomptions légales de propriété du Code civil, le juge répressif ne doit pas obligatoirement retenir que les éléments constitutifs d'une infraction (en l'espèce le fait pour l'époux décédé d'avoir été propriétaire des biens litigieux) sont réunis, si des éléments du dossier répressif emportent sa conviction du contraire.

F.D.

## 65. Fonds sur un compte bancaire indivis

Les fonds placés sur un compte bancaire ouvert au nom des deux époux sont présumés indivis en vertu de l'article 1468 du Code civil qui rend ces sommes indivises sauf preuve contraire<sup>152</sup>.

C'est ce que confirme la cour d'appel de Liège dans son arrêt du 11 février 2009 (Liège, 11 février 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 943, note). Une dette propre de l'épouse est remboursée, après la citation en divorce, par un chèque tiré d'un compte aux noms des deux époux. L'époux estime alors être le créancier direct de l'épouse, tandis que cette dernière soutient qu'elle est la débitrice, non pas de l'époux, mais de l'indivision. Selon la cour, tout dépend de l'alimentation du compte : était-ce des fonds personnels à l'époux, ce que soutient ce dernier sans le prouver, ou des fonds indivis provenant de loyers d'immeubles indivis, comme le soutient l'épouse sans le prouver ? Faute d'élément, la cour renvoie le dossier au notaire qui devra examiner les extraits de compte. Et la cour de préciser que si l'époux ne prouve pas que les fonds se trouvant sur le compte lui auraient été propres, il sera alors fait droit à la position de l'épouse.

F.D.

152. Cass., 20 octobre 1978, *R.W.*, 1978-1979, note H. CASMAN ; A. VERBEKE, « Redelijkheid en billijkheid in het huwelijksvermogensrecht. Een rechtsvergelijkende benadering », *R.W.*, 1991, p. 1316.

## 66. Preuve à l'égard des tiers. Liste de biens propres dans le contrat de mariage ou y annexée

La force probante des listes de biens propres incluses dans le contrat de mariage, plus fréquentes en séparation de biens qu'en communauté, a été controversée. La tendance majoritaire considère qu'une telle liste n'est pas un inventaire, tout au plus un titre à date certaine<sup>153</sup>. Le juge conserve donc une liberté d'appréciation quant à sa force probante. Une liste d'avoirs personnels rédigée sans fraude et à date certaine satisfait, à notre avis, aux conditions d'admissibilité de la preuve à l'égard des tiers et reporte sur eux la charge de la preuve contraire<sup>154</sup>.

Nous approuvons donc la décision du juge des saisies de Gand, amené à statuer sur l'action en revendication (art. 1514 C. jud.) d'une épouse mariée en séparation de biens cherchant à distraire ses biens personnels d'une saisie pratiquée par les créanciers de son époux. L'épouse revendiquait la propriété de ses biens à l'appui d'une liste de biens propres reprise dans son contrat de mariage. Le juge a rappelé que ce contrat de mariage était un titre ayant date certaine au sens de l'article 1399, alinéa 2, du Code civil et qu'il lui appartenait de se prononcer sur la force probante de ladite liste, laquelle repose sur des déclarations unilatérales des époux. Il a estimé qu'il n'existait pas en l'espèce de raison de mettre cette preuve en doute dès lors que le contrat de mariage était nettement antérieur au titre exécutoire du créancier et que le caractère propre des biens était en outre confirmé par un procès-verbal de constat d'huissier, lui aussi antérieur de plusieurs années à la saisie. Le juge a donc levé la saisie en ce qu'elle portait sur les biens de l'épouse repris dans cette liste (Civ. Gand (sais.), 27 avril 2010, *N.J.W.*, 2012, p. 27, note A. V.; *R.W.*, 2011-12, p. 1177; *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 88o (somm.)).

La cour d'appel d'Anvers applique les mêmes principes dans une affaire similaire : pour admettre la force probante d'une liste de biens propres à l'égard d'un créancier, celle-ci doit soit dater d'une période suffisamment longue avant que la dette ne soit contractée par l'époux débiteur, soit être corroborée par les preuves d'acquisition du bien par l'époux revendiquant. En l'espèce, la cour estime qu'un contrat de mariage et une liste de biens propres, rédigés 3 ans après que l'époux ait contracté le prêt litigieux, l'ont été *in tempore suspecto* et retient une présomption de collusion entre les époux. Par conséquent, l'épouse échoue à renverser la présomption de l'article 2279 du Code civil et son action en revendication est déclarée non fondée (Anvers, 24 mars 2010, *R.W.*, 2011-12, p. 623, note –, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 88o (somm.)).

J.L.

153. En ce sens : Gand, 7 octobre 2008, *R.G.D.C.*, 2010, p. 394, note M. MASSCHELEIN, commentée par Y.-H. LELEU dans la précédente chronique (« Le droit patrimonial des couples », *Chron. not.*, vol. 54, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 356, n° 108) ; Mons, 26 septembre 2006, *Rev. not. belge*, 2007, p. 162 ; Liège, 23 octobre 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 618, *Rev. not. belge*, 2007, p. 169, obs. G. DE L. ; Anvers, 17 juin 2003, *N.J.W.*, 2004, p. 164.

154. En ce sens : R. DEKKERS et H. CASMAN, *Handboek burgerlijk recht. Deel IV. Huwelijksstelsels – Erfrecht – Giften*, Anvers, Intersentia, 2010, pp. 82-83, n° 123 ; Y.-H. LELEU, « Les régimes matrimoniaux – Examen de jurisprudence (1997-2005) », *R.C.J.B.*, 2006, p. 828, n° 31 ; A. VERBEKE, note sous Anvers, 28 avril 1993, précité, n° 8. En France : J. FLOUR et G. CHAMPENOIS, *Les régimes matrimoniaux, op. cit.*, p. 145, n° 168.

## Section 2

# Correctifs conventionnels

### 67. Clause de participation aux acquêts. Clause «comme si».

Dans son arrêt du 24 avril 2012, la cour d'appel d'Anvers confirme sa jurisprudence développée dans son arrêt du 5 octobre 2004 analysé dans une précédente Chronique<sup>155</sup> (Anvers, 24 avril 2012, *Not. Fisc. M.*, 2012, p. 216, note C. DECLERCK et S. MOSSELMANS, *Rec. gén. enr. not.*, 2012, p. 332, note A. VERBEKE et R. BARBAIX, *Rev. not. belge*, 2012, p. 873, note Ph. DE PAGE et M. GEELHAND DE MERXEM, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 347 (somm.); *supra*, n° 61). Les époux séparés de biens peuvent insérer dans leur contrat de mariage une clause, le cas échéant optionnelle, de participation qui a comme effet de faire «comme si» les époux étaient mariés sous un régime de communauté universelle. Une telle clause a pour effet d'attribuer au conjoint survivant une créance de *participation* calculée sur la masse des acquêts, c'est à dire des biens acquis à titre onéreux pendant le mariage<sup>156</sup>.

La cour d'appel est confrontée à la situation suivante: les époux se marient en 1961 sous le régime ancien de la communauté d'acquêts. En 2006, les époux décident de liquider leur régime matrimonial pour adopter un régime de séparation de biens avec une clause de participation aux acquêts. Les anciens biens communs aux époux deviennent ainsi indivis. Le nouveau contrat de mariage des époux stipule que le conjoint survivant disposera «*du droit (mais pas d'une obligation) et donc une option, totalement facultative et libre, de faire valoir une créance*» de participation égale à la valeur du patrimoine finale de l'époux prédécédé. Il s'agit donc d'une clause 0/100. En 2007, l'épouse décède et l'époux survivant revendique la créance qu'il fait valoir comme passif dans la succession de son épouse. Cette dette dans le chef de l'épouse est indiquée dans le passif de sa succession.

Comme le note la cour d'appel, l'administration fiscale accepte et considère comme valable la clause de participation. Ce qui est contesté, c'est tant l'existence que le montant de la dette car insuffisamment prouvés. L'administration soutient en effet que la créance de participation ne peut porter que sur les acquêts matrimoniaux à dater de l'entrée en vigueur du nouveau régime de séparation de biens. En effet, lors de la constitution du nouveau régime (en 2006), les époux ont déclaré ne rien se devoir et un an plus tard, au décès de l'épouse en 2007, l'époux se prétend créancier. Il y aurait là une contradiction. Cet argument ne convainc pas la cour d'appel qui estime que la clause de participation ne peut avoir d'effet qu'en cas de dissolution du mariage par le décès d'un des époux. La créance n'est donc née qu'après le décès de l'épouse, au moment où l'époux a souhaité faire valoir une créance<sup>157</sup>. La mention que

155. Anvers, 5 octobre 2004, *F.J.F.*, 2006, p. 185, *Not. Fisc. M.*, 2004, p. 268, note A. VERBEKE, *Rec. gén. enr. not.*, 2005, p. 301, note –, *Rev. not. belge*, 2005, p. 706, note L. VOISIN, *T. Not.*, 2007, p. 510, *T.F.R.*, 2005, p. 374, note G. DEKNUDT et M. DELBOO. Voy. Y.-H. LELEU, « Clause de participation aux acquêts. Clause "comme si" », in *Chron. not.*, Y.-H. LELEU (éd.), vol. 48, Bruxelles, Larcier, 2008, p. 252, n° 87.

156. Pour plus de détails, voy. not. R. BARBAIX et A. VERBEKE, « La clause de participation finale est considérée comme performante sur les plans civil et fiscal », observations sous Anvers, 24 avril 2012, *Rec. gén. enr. not.*, 2012, pp. 334 et s.

157. Philippe De Page parle lui d'exigibilité de la créance dans le cadre des opérations de liquidation du régime matrimonial. Ph. DE PAGE et N. GEELHAND DE MERXEM, note sous Anvers, 24 avril 2012, *Rev. not. belge*, 2012, p. 880 et s. Dans le

les époux ne se devaient plus rien est donc sans pertinence. Quant au montant de la créance, la cour précise que l'ampleur des acquêts doit être calculée depuis la date du mariage.

La cour d'appel de Gand admet également l'efficacité d'une clause de participation (Gand, 4 octobre 2011, *T.E.P.*, 2012, p. 36, note N. GEELHAND; *supra*, n° 61).

F.D.

## Section 3

### Liquidation

#### 68. Partage des meubles

Nous avons rappelé ci-dessus les règles de preuve de propriété des biens meubles (*supra*, n° 64).

La cour d'appel de Bruxelles précise qu'avec la preuve de propriété, il faut aussi apporter une preuve de possession lorsqu'un époux revendique des biens qu'il dit être en possession de l'autre (Bruxelles, 9 juin 2011, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 969; *infra*, n° 73). En l'espèce, l'époux revendique huit tableaux, un briquet en or Dunhill, deux boîtes d'allumettes en argent et une bouteille de parfum victoriennes. L'épouse reconnaît posséder quatre tableaux, mais conteste posséder les autres biens. La cour estime que l'époux reste en défaut de prouver la possession des biens par l'épouse, les pièces déposées concernant la propriété des biens. Il ne résulte ainsi d'aucune pièce que les biens sont toujours en possession de l'épouse, à l'exception des quatre tableaux qu'elle reconnaît avoir en sa possession. La demande de l'époux tendant à la restitution des biens meubles, à l'exception des quatre tableaux, est rejetée. À l'extrême, cette décision est critiquable: il suffirait à un époux d'affirmer qu'il ne possède plus les biens qu'on lui réclame pour les conserver secrètement.

F.D.

#### 69. Attribution préférentielle de l'immeuble indivis abritant la résidence conjugale

Par son arrêt n° 28/2013, la Cour constitutionnelle s'est prononcée dans une affaire où un ex-époux, marié sous le régime de la séparation de biens, sollicite l'attribution préférentielle (art. 1447 C. civ.) d'un immeuble indivis, ayant abrité la résidence conjugale du couple du temps du mariage. La Cour constitutionnelle adopte un raisonnement en deux temps (C. Const., 7 mars 2013, *J.T.*, 2014, p. 170, note F. DEGUEL, *T. Not.*, 2013, p. 415, note J. VERSTRAETE, *Act. dr. fam.*, 2013, p. 61, *Rec. gén. enr. not.*, 2013, p. 167, *R.A.B.G.*, 2013, p. 947, *R.W.*, 2012-2013, p. 1359, *somm.*, *R.W.*, 2013-2014, p. 59 (*somm.*), note).

Dans un premier temps, la Cour estime que l'attribution préférentielle ne s'applique pas à un immeuble indivis en séparation de biens, car l'article 1447 est situé dans les dispositions

---

même sens : R. BARBAIX et A. VERBEKE, « La clause de participation finale est considérée comme performante sur les plans civil et fiscal », observations sous Anvers, 24 avril 2012, *Rec. gén. enr. not.*, 2012, p. 338, n° 7.

régissant la communauté légale, sauf si les époux déclarent, dans leur contrat de mariage, que les articles 1446 et 1447 sont d'application (B.2.2.). Ce premier constat nous laisse déjà perplexe<sup>158</sup>. D'une part, l'article 1390 implique que les règles du régime légal forment le droit commun des régimes matrimoniaux, sauf convention particulière<sup>159</sup>. D'autre part, l'analyse de la Cour résulte d'une interprétation systématique<sup>160</sup> des articles 1446 et 1447 du Code civil, alors que l'interprétation *téléologique*<sup>161</sup> est envisageable en permettant ainsi aux articles de parvenir à des solutions plus équitables<sup>162</sup>.

Dans un second temps, la Cour constitutionnelle estime que cette non-application aux époux séparatistes ne viole pas le principe d'égalité. La différence de traitement repose sur un critère objectif: le choix opéré par les conjoints d'un régime matrimonial avec ou sans patrimoine commun (B.4.1.). De plus, il n'est pas discriminatoire d'octroyer un droit ou d'imposer une obligation à des époux mariés sous certains régimes, car cela résulte de l'existence même de régimes matrimoniaux distincts et du large pouvoir d'appréciation du législateur en cette matière. Les époux peuvent en outre déroger aux règles édictées dans leur contrat de mariage, sous réserve des dispositions impératives du régime primaire (B.5.). Selon la Cour, en choisissant le régime de la séparation de biens, les époux ont marqué leur préférence pour une autonomie accrue et une solidarité moindre (B.6.1.). Ils sont réputés accepter les conséquences et risques de leur choix, *car un notaire doit les signaler compte tenu de son devoir d'informations* (B.6.2.). Enfin, le conjoint qui souhaite acquérir le bien a toujours la possibilité de participer à la vente publique et de racheter la part de l'autre, conformément au droit commun (B.7.).

Avant cet arrêt, la question faisait vif débat en doctrine<sup>163</sup>. La Cour constitutionnelle tranche: il n'y a pas de discrimination, l'autonomie de la volonté et le respect de la convention étant primordiaux. Élément non-négligeable de l'arrêt: la Cour rappelle que le devoir d'information du notaire implique de « *signaler expressément certains risques aux époux qui souhaitent opter pour un contrat de mariage sous le régime de la séparation de biens* » (point B.6.2.). Il

158. Pour plus de détails, voy. F. DEGUEL, « Attribution préférentielle et logement familial indivis », *J.T.*, 2014, note sous C.C., 7 mars 2013, p. 172, n° 3 et s.

159. Voy. N. GEELHAND, « Rariteiten in successieplanning hand », *T.E.P.*, 2009, p. 81, n° 87, qui cite déjà en ce sens W. DELVA « De contractuele en de gerechtelijke scheiding van goederen », *T.P.R.*, 1978, p. 543. Pour plus de détails, voy. Y.-H. LELEU, « L'article 1390 du Code civil : immanence et transcendance », in *Liber amicorum J.-F. Taymans*, E. BEGUIN et J.-L. RENCHON (éd.), Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 239-257.

160. L'interprétation systématique consiste à interpréter une disposition en fonction du contexte juridique dans lequel elle se situe et de sa place au sein d'un Code et de sa structure. Voy. P. DELNOY, « Éléments de méthodologie juridique, 1. Méthodologie de l'interprétation juridique – 2. Méthodologie de l'application du droit », 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2008, p. 165, n° 48.

161. Pareille interprétation consiste à tenir compte du but poursuivi par le législateur en adoptant le texte. Voy. P. DELNOY, « Éléments de méthodologie juridique, 1. Méthodologie de l'interprétation juridique – 2. Méthodologie de l'application du droit », 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2008, p. 175, n° 50.

162. M. DE CLERCO, « De preferentiele toewijzing: ook voor onverdeelde goederen die niet tot de gemeenschap behoorden? », *T. Not.*, 2007, p. 27, n° 23, et les références citées.

163. Soulevant l'existence d'une discrimination: M. DE CLERCO, « De preferentiele toewijzing: ook voor onverdeelde goederen die niet tot de gemeenschap behoorden? », *op. cit.*, p. 28, n° 25; N. GEELHAND, « Rariteiten in successieplanning-land », *op. cit.*, p. 82, n° 89. *Contra*: F. BUYSSENS, « Wettelijke samenwoning: het recht is geen zaak van billijkheid », *T. Fam.*, 2009, p. 66.

y a là selon nous une aggravation de l'obligation d'information du notaire<sup>164</sup>, en même temps, peut-être qu'un aveu d'impuissance normative de la Cour.

Dans son arrêt du 25 juin 2013, la cour d'appel de Mons suit cette position de la Cour constitutionnelle et estime que l'article 1447 du Code civil ne peut être sollicitée que pour des biens qui dépendent du patrimoine commun, à l'exclusion de biens indivis (Mons, 25 juin 2013, *inédit*, R.G. 2012/RG/903). La demande de l'ex-époux séparé de biens de se voir attribuer l'immeuble indivis des parties est déclarée non-fondée.

F.D.

## Section 4

### Créances entre époux

#### 70. Préambule : titre, finance et créances

Un époux qui réclame une créance à l'égard de son conjoint doit se prévaloir d'un titre, qui doit en principe, lorsque le montant dépasse 375 EUR, être établi par écrit, sauf en cas de commencement de preuve par écrit (art. 1347 C. civ.) ou d'une impossibilité de se procurer un écrit (art. 1348 C. civ.).

C'est ce que rappelle le tribunal de première instance de Nivelles : l'époux doit apporter une double preuve, à savoir la preuve du paiement et celle d'une cause justifiant la restitution (Civ. Nivelles, 20 juin 2013, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 996, note J.-L. RENCHON, *Rev. not. belge*, 2014, p. 729; *infra*, n<sup>os</sup> 70 et 75). Ainsi, si la preuve du paiement se fait par toutes voies de droit, la cause doit être prouvée conformément au droit commun et aux articles 1341 et suivants du Code civil. Le tribunal ajoute, et c'est une nuance importante, que si la demande est fondée sur la théorie de l'*enrichissement sans cause*, la preuve peut-être fournie par tous moyens<sup>165</sup>.

Si un époux se prétend prêteur, il doit respecter le régime propre du contrat de prêt, à savoir prouver la remise des fonds et son intention d'être remboursé, tout comme l'intention de l'emprunteur de restituer<sup>166</sup>. Dans son arrêt du 24 janvier 2012, la cour d'appel de Liège considère qu'il existe des présomptions graves, précises et concordantes d'un prêt dans le cas qui lui est soumis (Liège, 24 janvier 2012, *J.L.M.B.*, 2012, p. 743, obs. F. DEGUÉL; *infra*, n<sup>o</sup> 71). En effet, ce n'est pas parce que les époux ont un contrat de mariage que l'impossibilité de se ménager une preuve écrite n'existe pas. Durant la vie commune, les époux n'ont jamais établi d'écrit entre eux. Or quand l'ex-épouse a prêté des fonds à son ex-époux pour qu'il achète à son nom seul un véhicule, peu de temps avant la séparation, celui-ci était sans emploi depuis

164. Pour plus de détails, voy. F. DEGUÉL, « Attribution préférentielle et logement familial indivis », *J.T.*, 2014, note sous C. Const., 7 mars 2013, p. 173, n<sup>os</sup> 9 et s.

165. Le tribunal s'en réfère à A. VERBEKE, « La séparation de biens pure et simple », in *Les régimes matrimoniaux. 4. Les régimes conventionnels. Le droit transitoire*, Y.-H. LELEU et L. RAUCENT (éd.), *Rép. not.*, t. V, l. II, Bruxelles, Larcier, 2002, p. 40, n<sup>o</sup> 1065.

166. Cass., 14 novembre 1985, *Pas.*, 1986, I, p. 307, *Rev. not. belge*, 1986, p. 362, note A. LORENT; Anvers, 22 janvier 2003, *R.G.D.C.*, 2006, p. 229.

un certain temps et venait d'en retrouver un. Compte tenu de ces éléments, la cour estime que l'ex-épouse peut ne pas avoir osé exiger un écrit. En outre, l'ex-époux reconnaît deux versements de sa part pour le remboursement de cette voiture et n'allègue pas l'existence d'une donation. L'un des versements indique d'ailleurs « remboursement février », ce qui pourrait être considéré comme un commencement de preuve par écrit. Tout cela implique donc, aux yeux de la cour, l'existence d'un contrat de prêt. Cet arrêt assouplit les conditions pour se prévaloir d'une impossibilité morale de se procurer un écrit : le comportement des parties de n'avoir jamais rédigé d'écrits accroît la présomption d'impossibilité morale.

F.D.

## 71. Enrichissement sans cause

À défaut de prouver l'existence d'un contrat, même par tous moyens en cas d'impossibilité de preuve écrite, le mode privilégié pour établir une créance entre époux séparatistes est le quasi-contrat d'enrichissement sans cause. Ce fondement est encore controversé tant en doctrine qu'en jurisprudence.

Après avoir rappelé les fondements de l'*actio de in rem verso* (théorie des impenses et équité<sup>167</sup>) et les conditions qui doivent être réunies pour faire droit à cette action (enrichissement, appauvrissement, lien causal entre les deux et absence de cause<sup>168</sup>), la cour d'appel de Liège rappelle les divisions de la jurisprudence quant à l'application de la théorie aux époux séparés de biens, mais également aux concubins<sup>169</sup> (Liège, 24 janvier 2012, *J.L.M.B.*, 2012, p. 743, obs. F. DEGUEL; *supra*, n° 70). Certaines décisions rejettent la théorie de l'enrichissement sans cause en invoquant la volonté de l'appauvri comme cause aux transferts opérés. À ce sujet, la cour précise que le concubinage ou le contrat de mariage de séparation de biens ne peuvent pas être « automatiquement » le prétexte pour rejeter cette action. Un second courant est réceptif à cette théorie en faisant la distinction entre les dépenses normales de la vie commune, auxquelles chaque époux ou concubin doit participer en proportion de ses facultés, et les dépenses inhabituelles, qui excèdent largement cette participation proportionnelle et qui ne

167. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, Les obligations, 2<sup>e</sup> partie, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1967, p. 35; H. CASMAN et M. VAN LOOK, *Les régimes matrimoniaux*, Malines, Kluwer, feuillets mobiles, 1997, III.17.-2; H. DE PAGE et R. DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. X, Les régimes matrimoniaux, Bruxelles, Bruylant, 1953, n° 934; R. DEKKERS et A. VERBEKE, *Handboek burgerlijk recht*, III, Antwerpen, Intersentia, 2007, p. 203, n° 344; P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des Obligations. Sources des obligations (deuxième partie)*, t. II, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 1110, n° 776. Cass., 21 janvier 1988, *Rev. trim. dr. fam.*, 1988, p. 579.

168. La cour « oublie » la 5<sup>e</sup> condition de subsidiarité. Voy. not. P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des Obligations, Sources des obligations (deuxième partie)*, t. II, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 1114, n° 782; B. DE CONINCK, « À titre subsidiaire, l'enrichissement sans cause ... », in *La théorie générale des obligations, suite*, P. WÉRY (éd.), CUP, vol. 57, 2002, p. 55; R. DEKKERS et A. VERBEKE, *Handboek burgerlijk recht*, III, Antwerpen, Intersentia, 2007, p. 203, n° 346; S. STIJNS, W. VAN GERVEN, et P. WÉRY, « Chronique de jurisprudence. Les obligations : les sources (1985-1995) », *J.T.*, 1996, p. 699.

169. À noter que la cour a prononcé deux autres arrêts favorables à l'enrichissement sans cause, dont les motivations sont similaires, en matière d'union libre : Liège, 3 septembre 2008, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 328 et Liège 28 avril 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 341. Ces décisions ont été analysées lors des précédentes *Chroniques notariales*. Voy. F. DEGUEL, « Enrichissement sans cause », in *Chron. not.*, Y.-H. LELEU (éd.), vol. 54, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 382, n° 123.

peuvent pas être considérées comme réalisées par le époux dans le seul but d'améliorer ses conditions d'existence et son cadre de vie<sup>170</sup>.

La cour se rallie à juste titre à ce second courant « qui correspond au mieux à l'esprit d'une vie en commun après laquelle chacun doit pouvoir régler ses droits de manière équitable et établir un rééquilibrage pour autant que les conditions de l'enrichissement sans cause soient effectivement et certainement réunies ». En l'espèce, l'ex-épouse a versé sur le compte propre de son époux diverses sommes qui lui ont permis d'effectuer des travaux au sein de son immeuble propre de rapport. Les revenus de cet immeuble propre sont propres, de sorte que le ménage n'a pas pu en jouir. Par ailleurs, le mariage a été de courte durée, de sorte que l'ex-épouse n'a pas pu bénéficier de ces revenus futurs, ne serait-ce que par une augmentation de la participation de l'époux aux charges du mariage. Une restitution est admise.

Le tribunal de première instance d'Arlon retient aussi l'application de la théorie de l'enrichissement sans cause dans le cas d'un ex-époux qui prétend avoir acquitté diverses charges relatives à l'immeuble propre de son ex-épouse qui n'abritait pas le logement familial (Civ. Arlon, 8 avril 2011, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 1117). En l'espèce, les époux se sont mariés en 1989 et ont modifié leur régime matrimonial en 1991 pour adopter un régime de séparation de biens. Le jour de ce changement, l'épouse acquiert seule un immeuble en Italie. Après le divorce des parties, l'époux prétend avoir financé une partie du prix d'acquisition de cet immeuble et avoir acquitté certaines de ses charges entre 1993 et 1999. Le premier chef de la demande est rejeté, la cour estimant que la preuve de paiement n'est pas rapportée. Quant au second chef, le tribunal est d'avis que la preuve est rapportée. Il ajoute que les parties ont souhaité séparer leurs patrimoines, l'achat par l'épouse ayant d'ailleurs été fait le jour où les parties ont modifié leur régime matrimonial. Les paiements de l'ex-mari ont par conséquent profité à l'immeuble propre de Madame, qui bénéficie d'un enrichissement sans cause. Il n'y a aucune cause certaine aux paiements, ce qui justifie l'octroi à l'ex-époux d'une créance à l'égard de son ex-femme.

Le tribunal de première instance de Nivelles s'ouvre également à l'application de l'*actio de in rem verso* en raison d'investissements de capitaux propres au sein d'un immeuble indivis (Civ. Nivelles, 20 juin 2013, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 996, note J.-L. RENCHON, *Rev. not. belge*, 2014, p. 729; *supra*, n° 70 et *infra*, n° 75). En l'espèce, l'époux a financé l'immeuble indivis à concurrence de 4/5<sup>e</sup> du prix d'acquisition, les époux ayant souscrit ensemble un emprunt pour financer le 1/5<sup>e</sup> restant. Au divorce des parties, l'ex-époux revendique une créance, dans la mesure où il s'est appauvri et que, corrélativement, son ex-épouse s'est enrichie. Pour apprécier l'éventuelle cause, le tribunal a égard aux éléments suivants : (a) l'âge des parties au moment du mariage (59 et 58 ans), (b) l'achat de l'immeuble 13 mois après leur mariage, (c) aucun compte entre époux ne devait être soldé au moment de l'acquisition, (d) les frais d'acquisition du logement familial ne sont pas nécessairement des charges du mariage, d'au-

170. La cour cite : B. DE CONINCK, « À titre subsidiaire, l'enrichissement sans cause... », in *La théorie générale des obligations, suite*, P. WÉRY (éd.), CUP, vol. 57, 2002, p. 49 ; C. GOUX, « Enrichissement sans cause, concubinage et cohabitation légale : conséquence de la loi réglant la cohabitation légale sur l'application de l'action de in rem verso », *R.G.D.C.*, 2001, pp. 4 à 32 ; B. GENNART et L. TAYMANS, « La théorie de l'enrichissement sans cause appliquée aux comptes entre ex-époux séparés de biens ou ex-concubins », *Rev. trim. dr. fam.*, 2007, pp. 615 et s.

tant qu'en l'espèce les deux époux disposaient de revenus et contribuaient auxdites charges selon leurs facultés, (e) la vie commune n'a duré que 4 ans, (f) le transfert *in casu* ne trouve pas de justification dans l'obligation de contribuer aux charges du mariage, le transfert étant disproportionné vu que l'époux participait aux frais quotidiens et eu égard à la brièveté du mariage, (g) les fonds sont des capitaux propres de l'époux constitués avant mariage et non des revenus et enfin (h) aucun élément ne permet de penser que l'époux ait agi avec une intention libérale ou avec une volonté spéculative ou qu'il aurait renoncé à réclamer les sommes. Le tribunal ajoute que pareille situation en régime de communauté aurait donné lieu à récompense et qu'il serait donc « paradoxal et inéquitable que dans un régime de séparations de biens, a priori plus protectionniste des avoirs des époux, un transfert de fonds, dans les circonstances précises de la cause, soit considéré "à fonds perdus", s'agissant d'époux qui ne sont pas "présumés avoir voulu s'avantager durant le mariage" ». Une créance est par conséquent retenue dans le chef de l'ex-époux.

Le tribunal admet en outre que Monsieur peut réclamer les 20.000 EUR de capitaux qu'il a versés à titre de prime afférente à un contrat d'assurance-vie souscrit par son ex-épouse. L'époux apporte en effet la preuve du paiement et la cause justifiant la restitution, soit l'enrichissement sans cause.

Ce même tribunal confirme cette position dans son jugement du 20 février 2014 et accorde donc une créance *de in rem verso* à l'époux qui a remboursé plus que sa part d'un emprunt ayant servi à financer un immeuble indivis, apparemment le logement familial et apparemment au moyen de revenus (Civ. Nivelles, 20 février 2014, *Rev. not. belge*, 2014, p. 706, note L. STERCKX; *infra*, n° 75). Comme le souligne l'annotateur, l'ex-épouse n'a pas soulevé un moyen qui semblait évident, au vu des circonstances connues de l'espèce : soit que la dépense était une charge du mariage conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation, soit que le financement a été tacitement inclus dans les charges du mariage (*infra*, n° 73), les indices en ce sens étant convergents.

F.D.

## 72. (suite). Volonté des époux

Dans son arrêt du 2 octobre 2012, la cour d'appel de Liège adopte une position plus stricte : il n'y a pas d'enrichissement sans cause dans le cas qui lui est soumis, la cause étant « l'affectation de fonds propres à un bien que les parties ont voulu rendre commun » (Liège, 2 octobre 2012, *Rev. not. belge*, 2013, p. 430, note L. STERCKX; *infra*, n° 75). En l'espèce, les parties ont acquis, durant le mariage, un immeuble en indivision, l'essentiel du prix d'achat ayant été supporté grâce à des fonds propres de l'époux. La cour considère que l'enrichissement a une cause dès lors que le transfert de fonds trouve son origine dans la volonté même de la personne appauvrie, cette volonté devant s'apprécier au moment où l'acte a été passé et lors de l'acquisition de l'immeuble, soit lorsque les époux ont voulu acquérir à deux le bien. L'enrichissement de l'épouse procède donc de la volonté de l'époux, ce qui empêche l'application de la *actio de in rem verso*. À noter que dans cette décision, la cour fait référence à une autre décision prononcée le 19 décembre 2007 par elle, mais autrement composée. Nous avons analysé cet arrêt lors des précédentes *Chroniques notariales* et maintenons notre position :

la cause des transferts ne peut pas selon nous être trouvée dans la volonté de l'époux, tant cette cause est abstraite et évidente<sup>171</sup>. Il faudrait selon nous à tout le moins prouver une volonté de *non restitution*, car une renonciation ne se présume pas et ne peut se déduire que de faits et d'attitudes non susceptibles d'une autre interprétation<sup>172</sup>.

F.D.

### 73. (suite). Contribution aux charges du mariage

Au delà de la volonté de l'appauvri, une cause aux transferts souvent invoquée est son obligation de contribution aux charges du mariage (art. 221 C. civ.) : l'époux a payé pour contribuer aux charges du mariage, ou celui qui n'a pas payé avait lui-même « sur-contribué » aux dites charges.

Dans son arrêt du 9 juin 2011, la cour d'appel de Bruxelles rappelle les principes (Bruxelles, 9 juin 2011, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 969 ; *supra*, n° 68). *In casu*, les époux étaient mariés selon le régime légal grec, qu'ils décrivent comme un régime de séparation de biens pendant le mariage, avec participation aux acquêts après la dissolution de celui-ci, mais ils ont choisi d'appliquer le régime belge de la séparation de biens pour les opérations de liquidation et de partage de leur régime matrimonial.

La cour rappelle l'article 221 et l'obligation de contribution aux charges du mariage selon ses facultés. Cette obligation porte sur toutes les dépenses liées à la communauté de vie créée par les époux, *notamment* les dépenses du ménage, les frais d'entretien et d'éducation des enfants, la nourriture, l'habillement, les soins médicaux, les frais de chauffage et d'électricité, les frais de réparation d'un véhicule, les loisirs, les sports, les spectacles et les vacances. Cette obligation est en principe exécutée au jour le jour en nature au sein de la résidence conjugale, chaque époux s'acquittant de son obligation par des prestations financières et/ou par l'accomplissement de tâches indispensables à la vie commune, comme le travail ménager. Si un époux invoque que l'autre n'a pas respecté cette obligation sans que ce manquement ait été sanctionné par une délégation de sommes, et qu'il parvient à évaluer la somme qu'il a lui-même dû déboursier pour compenser la quote-part de l'autre, il bénéficie alors d'une créance à concurrence de cette somme. Notons que la cour ne précise pas le fondement juridique de cette créance qu'est l'article 221.

Après avoir rappelé ces principes, la cour analyse les 3 différentes dépenses invoquées et déterminent si oui ou non, elles sont des charges du mariage.

171. Pour plus de détails : F. DEGUEL, « Enrichissement sans cause », in *Chron. not.*, Y.-H. LELEU (éd.), vol. 54, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 365, n° 114.

172. Cass., 23 janvier 2006, *Pas.*, 2006, p. 207, *J.T.T.*, 2006, p. 178, *R.A.B.G.*, 2006, p. 981, note V. DOOMS, *R.W.* 2006-07, p. 602, note -, *Chron. D.S.*, 2007, p. 42 ; Cass., 17 novembre 2005, *Pas.*, 2005, p. 2284, *NjW*, 2006, p. 409, *R.D.C.*, 2006, p. 757, note C. VAN SCHOUBROECK, *R.D.J.P.*, 2006, p. 20, *Bull. ass.*, 2006, p. 320 ; Cass., 25 avril 2005, *J.T.T.*, 2005, p. 381, *NjW*, 2005, p. 1026, note G. DE MAESENEIRE et T. BECKERS, *Pas.*, 2005, p. 928, *Chron. D.S.*, 2005, p. 330 ; Cass., 21 décembre 2001, *Pas.*, 2001, p. 2204, *Arr. Cass.*, 2001, p. 2273, *J.L.M.B.*, 2002, p. 1032, note D. PHILIPPE, *R.W.*, 2003-04, p. 1061 (somm.), note -, Cass., 19 décembre 1991, *Pas.*, 1992, I, p. 366, *Arr. Cass.*, 1991-92, p. 369, *Bull.*, 1992, p. 366, *R.W.*, 1991-92, p. 1478, *Rev. not. b.*, 1992, p. 102, note D. STERCKX, *R.G.D.C.*, 1993, p. 153, note P. DE PAGE.

La première dépense litigieuse est le remboursement par l'épouse d'un emprunt ayant permis de financer une opération chirurgicale de l'époux à Londres. Si cette opération était urgente, les parties ont néanmoins décidé qu'elle se déroulerait en dehors de la Belgique où elles disposaient d'une large couverture sociale. La dépense est en outre extraordinaire, un emprunt ayant été conclu. Néanmoins, les revenus des parties étaient conséquents, les enfants ont été scolarisés en Angleterre et l'épouse a elle-même bénéficié d'un suivi médical dans cet État. Par conséquent, la cour conclut que l'emprunt était une charge du mariage. Les parties n'ont toutefois pas démontré la manière dont elles participaient à ces charges durant leur mariage de sorte que la cour, considérant que l'épouse a remboursé seule l'emprunt, juge que celle-ci a le droit d'obtenir le remboursement de la moitié des mensualités du crédit. L'époux ne semblait pas le contester en appel.

La seconde dépense invoquée est des frais de voyage. L'épouse percevait annuellement de son employeur – la Commission européenne – un montant forfaitaire pour le remboursement des frais de voyage exposés pour elle-même, son époux et leurs deux enfants. L'époux revendique une créance: il fixe le montant perçu par son épouse à 16.107 EUR et le montant effectivement dépensé pour les voyages du mari à 7.480 EUR; il estime que la différence, soit 6.149 EUR, doit lui revenir. La cour le refuse, notamment parce que le remboursement de l'employeur de l'épouse faisait partie des revenus (personnels) de cette dernière. L'épouse supportait en outre effectivement les frais de voyage, de sorte que l'époux n'a pas payé plus que sa quote-part dans cette charge du mariage. L'époux ne démontre donc pas que son épouse n'a pas respecté son obligation de contribution aux charges du mariage.

La troisième dépense est une nouvelle fois des frais médicaux. L'époux réclame le remboursement des sommes versées par l'employeur de son épouse à titre d'indemnités pour des soins de santé prodigués au mari. La cour rappelle qu'en principe, les frais médicaux et pharmaceutiques sont des dettes du ménage. Elle reproche néanmoins une nouvelle fois à l'époux de ne pas établir que son épouse aurait manqué à son obligation de contribution et qu'elle n'aurait pas affecté les indemnités perçues aux besoins du ménage, ou encore qu'il aurait lui-même supporté plus que sa quote-part dans lesdits frais. La demande de l'époux est par conséquent rejetée, sauf en ce qui concerne les indemnités perçues par l'épouse postérieurement à la séparation.

Cette décision est intéressante à différents égards. La cour d'appel énumère certains frais généralement considérés comme une charge du mariage. Une liste complète est néanmoins impossible, tant la volonté des époux ayant un rôle à jouer. Cela dépend donc de chaque situation.

Surtout, la cour précise quand une créance peut être admise: il faut non seulement démontrer que la dépense est une charge du mariage, mais aussi que celui se prétend créancier doit démontrer qu'il a supporté cette dépense au delà de sa quote-part. Les quotes-parts dépendent des facultés de chacun et ne sont donc pas nécessairement égales.

La cour d'appel d'Anvers adopte la même position: un conjoint qui se prétend créancier doit prouver que son épouse n'a pas respecté son obligation de contribution aux charges de mariage et à défaut d'une telle preuve, il ne peut pas se prétendre créancier (Anvers, 4 no-

vembre 2009, *T. Fam.*, 2010, p. 190, note C. DECLERCK, *N.F.M.*, 2011, p. 87, note P. Taelman, *R.W.*, 2012-2013, p. 465, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 787 (somm.)). En l'espèce, l'époux revendique une créance en raison des travaux de rénovation réalisés au sein de l'immeuble indivis ayant abrité le logement familial. La cour rappelle que l'obligation de contribution aux charges du mariage s'effectue selon les facultés de chacun, et qu'il convient de tenir compte des prestations en nature (travail ménager et éducation des enfants). L'époux n'apporte pas la preuve que son épouse n'a pas respecté son obligation de contribution, de sorte que sa réclamation est rejetée.

Dans son arrêt du 16 décembre 2009, la cour d'appel de Liège estime qu'il y a eu un excédent de contribution aux charges du mariage dans le chef de l'épouse de par son travail professionnel et ménager (Liège, 16 décembre 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 968; *infra*, n° 77). Les époux sont tous deux licenciés en droit et en notariat, mais seul l'époux reprend l'étude de son père, où l'épouse va travailler durant 13 ans. Après le divorce des parties, l'ex-épouse sollicite une indemnisation pour sa collaboration professionnelle.

La cour constate tout d'abord que les parties, majeurs et étudiants en droit au moment de leur mariage, ont respecté leur contrat de mariage de séparation de biens et qu'il y a bien eu une volonté de tout partager, même si la cour relève un correctif concernant la résidence conjugale acquise en indivision, avec souscription de prêts par les deux parties, mais qui ne sont remboursés qu'au moyen des revenus de l'étude notariale.

L'épouse a effectué des prestations au sein de l'étude notariale, prestations dont l'ampleur est discutée. Elle en a été en partie rétribuée dans la mesure où grâce aux revenus de l'étude, l'épouse a acquis la moitié de la résidence conjugale et a bénéficié d'un large train de vie. Dans les 2 années qui précédaient la séparation, l'épouse ne travaillait plus (et bénéficiait du même train de vie) et, après la séparation des parties, elle a également bénéficié d'une partie des comptes épargnes. La cour, tout comme le premier juge, admet donc une surcontribution aux charges du mariage dans le chef de l'épouse. Pour quantifier cet excédent, la cour estime qu'il ne faut pas retenir la déclaration fiscale de conjoint aidant à 50%. De même, il ne faut pas conclure que les prestations de l'épouse sont équivalentes à celles de l'employée que l'époux a dû engager. En revanche, durant le mariage, l'époux a signé un engagement unilatéral où il reconnaît devoir à son épouse un tiers de la valeur de l'étude notariale en rémunération de son travail professionnel. Il s'agit là, selon la cour, d'une base de référence raisonnable pour déterminer l'excédent de contribution aux charges du mariage. À noter que l'épouse se prévalait de la constitution d'une société de fait entre son époux et elle, mais cet argument est rejeté par la cour (*voy. infra*, n° 77).

Soulignons enfin l'arrêt de la Cour de cassation du 5 septembre 2013 prononcé en régime de *communauté* (Cass., 5 septembre 2013, *Pas.*, 2013, p. 1567, *R.G.D.C.*, 2014, p. 202, note N. TORFS, *Not. Fisc. M.*, 2014, p. 136, *Rev. trim. dr. fam.*, 2014, p. 368, note L. SAUVEUR, *Rev. not. belge*, 2014, p. 748, note Y.-H. LELEU ; *supra*, n° 43). Sa jurisprudence nous semble transposable *mutatis mutandis* aux efforts déployés par un époux séparatiste sur un bien personnel de l'autre. Pour rappel, la Cour a cassé l'arrêt qui avait rejeté une demande d'indemnisation au motif, souverainement constaté, que les efforts du conjoint « bricoleur » n'excédaient

pas son devoir de contribution aux charges du mariage. Par cet arrêt, la Cour de cassation consacre la doctrine de l'*excès contributif aux charges du mariage* comme critère déclencheur d'une indemnisation d'un déplacement de richesses<sup>173</sup>.

F.D.

#### 74. (suite). **Cluses relatives à la contribution aux charges du mariage**

Les contrats de mariage contiennent généralement une présomption d'acquittement des charges du mariage au jour le jour, parfois invoquée lors de la liquidation-partage pour exclure tout compte à ce sujet.

Le tribunal de première instance de Bruxelles a été confronté à cet argument (Civ. Bruxelles, 27 janvier 2012, *Rev. not. belge*, 2012, p. 683). Les époux, mariés sous le régime français de la séparation de biens, ont acquis en indivision une villa, dont les droits étaient de 60% pour l'épouse et de 40% pour l'époux. En réalité, l'épouse a investi des capitaux familiaux à concurrence de 45,5% du prix d'acquisition, tandis que l'époux a emprunté seul la somme nécessaire au financement des 54,5% restants. Cet emprunt a été remboursé par l'époux seul au moyen de ses revenus professionnels. Après le divorce des parties, il souhaite obtenir 54,5% du prix de vente de la villa (au lieu de 40%) au motif que l'acquisition de la résidence familiale serait une charge du mariage et qu'en l'espèce l'épouse n'a pas assez financé cette acquisition, alors qu'elle disposait d'un patrimoine important. Il invoque un enrichissement sans cause. Le tribunal le conteste sur la base de la clause du contrat de mariage portant une présomption de contribution aux charges du mariage au jour le jour. Il rejette la demande du mari au nom du respect de la règle contractuelle qui forme la loi des parties, et « qui ne forme pas un tout en dehors duquel il ne peut rien exister ». Il ne serait pas possible, à suivre le tribunal, de revenir sur les dépenses de chacun et l'éventuelle rémunération du travail personnel. Le tribunal précise enfin que l'enrichissement aurait une cause à savoir « la renonciation de l'époux à se prévaloir du contrat de mariage pour établir un compte ou passer un contrat avec son conjoint ».

Cette décision, critiquable par ses motifs, a fait l'objet d'un appel. Le tribunal aurait par exemple pu examiner la demande de l'époux en procédant à une analyse comparative des facultés contributives de chacun. Il est en effet interdit de stipuler une telle présomption irréfragable, car le devoir de contribution aux charges du mariage est impératif<sup>174</sup>. Simplement se retrancher derrière la clause n'est donc pas admissible. L'utilité même de cette clause pose donc question, puisqu'elle ne fait qu'inverser la charge de la preuve, sans exclure une créance pour déséquilibre avéré entre les contributions<sup>175</sup>. Par ailleurs, nous doutons qu'une

173. Pour plus de détails sur cette question, voy. not. Ph. DE PAGE et Y.-H. LELEU, « Les collaborations non rémunérées entre époux : solutions contractuelles et judiciaires », in *Travail et relation*, Comité scientifique Congrès Notarial 2013, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 35-73.

174. Ph. DE PAGE, *Le régime matrimonial*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 332, n<sup>o</sup> 257.

175. Et en plus, les époux doivent y collaborer loyalement : F. BUYSSENS, « Laten we onze verantwoordelijkheid opnemen (inzake de hervormde procedure van gerechtelijke vereffening-verdeling) », *T. Fam.*, 2012, p. 54 ; Y.-H. LELEU, « Les régimes matrimoniaux-Examen de jurisprudence (1997-2005) », *R.C.J.B.*, 2006, n<sup>o</sup> 120. Pour plus de détails, voy. not. N. BAUGNIET et P. VAN DEN EYNDE, « Séparation de biens pure et simple : clauses relatives aux charges du mariage ou droits

telle clause vise des comptes d'une grande ampleur comme des investissements financiers ponctuels et importants. De tels investissements sortent du cadre journalier.

F.D.

## 75. (suite). Clause de règlement des comptes patrimoniaux au jour le jour

La majorité des contrats de séparations de biens contiennent en outre la clause de présomption de règlement des comptes au jour le jour, à défaut d'écrit, issue du *Répertoire Notarial*, plus connue sous le nom de « Clause Grégoire »<sup>176</sup>.

Dans son arrêt du 2 octobre 2012, la cour d'appel de Liège rappelle que cette clause contient une présomption qui est réfragable<sup>177</sup> et que la preuve contraire ne doit pas nécessairement être écrite<sup>178</sup> (Liège, 2 octobre 2012, *Rev. not. belge*, 2013, p. 430, note L. STERCKX; *supra*, n° 72). Cela revient, implicitement, à l'écartier, du moins dans l'usage que l'on souhaite en faire d'exclure tout compte entre époux.

Le tribunal de première instance de Nivelles approfondi l'analyse de la clause et rappelle la controverse à ce sujet (Civ. Nivelles, 20 juin 2013, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 996, note J.-L. RENCHON, *Rev. not. belge*, 2014, p. 729; *supra*, nos 70 et 71). Certains auteurs considèrent que la clause signifie qu'en l'absence d'écrit, les éventuels comptes entre époux séparés de biens sont éteints<sup>179</sup>. D'autres critiquent cette clause car inutile ou inapplicable<sup>180</sup>. En synthèse<sup>181</sup>, la clause ne peut pas être interprétée comme s'appliquant à toutes les hypothèses

---

de créances», in *Trente ans d'application après la réforme des régimes matrimoniaux*, J.-L. RENCHON et N. BAUGNIET (éds.), Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 185-190.

176. M. GREGOIRE, « Formulaire commenté des régimes matrimoniaux », *Rép. not.*, t. V, l. III, 1980, p. 107, n° 125, formule 64.
177. F. DEGUEL, « Les (clauses relatives aux) comptes entre époux-séparés de biens et l'enrichissement sans cause », *Rev. not. belge*, 2011, p. 362, n° 5; Y.-H. LELEU, « Contrat de mariage : entre conventions et controverses », in *Entre liberté et contrainte normatives. Le défi du notaire*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 82, n° 4; J.-L. SNYERS, in G. BAETEMAN, J. GERLO et W. PINTENS, C. DECLERCK, G. DEKNUDT, J. DU MONGH, A. MAELFAIT et J.-L. SNYERS, « Overzicht van rechtspraak. Huwelijksvermogensrecht (1996-2002) », *T.P.R.*, 2003, p. 1762, n° 360; N. BAUGNIET et P. VAN DEN EYNDE, « Séparation de biens pure et simple : clauses relatives aux charges du mariage ou droit de créance », in *Trente ans après la réforme des régimes matrimoniaux*, J.-L. RENCHON et N. BAUGNIET (éds.), Bruylant, Bruxelles, 2007, p. 186, n° 10. Pour une critique complète de cette clause : Y.-H. LELEU, « La présomption de règlement de comptes à défaut de comptes écrits », in *Le contrat de séparation des biens. Risques actuels et perspectives nouvelles*, Ph. DE PAGE, A. CULOT, et I. DE STEFANI (éds.), Limal, Anthemis, 2012, pp. 90 et s.
178. Dans le même sens : Liège, 16 janvier 2002, *R.G.D.C.*, 2004, 324, spéc. p. 325, note N. TORFS, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1744. Rapp. N. GEEHLAND DE MERXEM, « Vereffeningsbedingen – contractuele vrijheid – art. 1387 B.W. », *Rapport au Comité d'études et de législation*, Dossier n° 6354, n° 47, à propos des clauses de présomption de règlement des récompenses en régime communautaire.
179. Le tribunal cite les références suivantes : Anvers, 22 décembre 1997, *T. Not.*, 1999, p. 390; Mons, 8 juin 2010, *Rev. not. belge*, 2011, p. 352; N. BAUGNIET, « Les créances entre ex-époux mariés sous le régime de la séparation de biens », note sous Liège, 22 octobre 2008, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 374.
180. Le tribunal cite ainsi : Y.-H. LELEU, « La présomption de règlement de comptes à défaut de comptes écrits », in *Le contrat de séparation des biens. Risques actuels et perspectives nouvelles*, Limal, Anthemis, 2012, pp. 90 et s.; F. DEGUEL, « Les (clauses relatives aux) comptes entre ex-époux séparés de biens et l'enrichissement sans cause », *Rev. not. belge*, 2011, pp. 356 et s.; I. DE STEFANI et Ph. DE PAGE, « La liquidation et partage des régimes de séparations de biens pure et simple : le compte des créances patrimoniales », in *Liquidation et partage. Commentaire pratique*, feuillets mobiles, Kluwer, n° 274/4.
181. Pour l'analyse complète : Y.-H. LELEU, « La présomption de règlement de comptes à défaut de comptes écrits », in *Le contrat de séparation des biens. Risques actuels et perspectives nouvelles*, Ph. DE PAGE, A. CULOT et I. DE STEFANI (éds.), Limal, Anthemis, 2012, pp. 90 et s.

où un compte entre époux est établi, contenant des créances (réciproques). Cela impliquerait que les époux auraient toujours voulu prouver le *non-paiement* (règlement au jour le jour) de leurs créances par un écrit daté du jour de naissance de la créance. Cela n'est pas réaliste dans une logique contractuelle, ni concevable dans le chef d'époux normalement informés. Comme l'exprime M. Renchon, entre époux séparés de biens, l'absence d'écrit « correspond souvent à l'absence d'une réelle pensée et d'une véritable volonté »<sup>182</sup>. Sans écrit, il n'y a aucune volonté juridique exprimée, et aucune possibilité de conclure avec certitude qu'ayant déjà omis de rédiger un écrit lors d'un transfert ou d'une confusion d'avoirs, les époux opéreraient consciemment dans le cadre contractuel de leur convention de règlement journalier de compte.

Le tribunal adopte ce second courant: une interprétation trop stricte de la clause ne correspond pas au vécu d'époux séparés de biens<sup>183</sup>. Exiger un écrit reviendrait à rendre *de facto* la clause irréfutable. Le tribunal fait là écho à la position soutenue lors des précédentes *Chroniques notariales*: il est toujours possible d'apporter la preuve contraire que le règlement des comptes entre époux s'est fait au jour le jour, sauf si un écrit spécifique (de non-règlement) est établi par les parties<sup>184</sup>. Le tribunal de première instance de Nivelles admet donc la possibilité pour l'ex-époux de renverser la présomption en invoquant une créance fondée sur l'enrichissement sans cause (*supra*, n° 71).

Ce tribunal confirme cette position en termes identiques dans son jugement du 20 février 2014 (Civ. Nivelles, 20 février 2014, *Rev. not. belge*, 2014, p. 706, note L. STERCKX; *supra*, n° 71).

F.D.

## 76. (suite). Revalorisation

Lors des précédentes *Chroniques notariales*, nous plaidions déjà pour la réévaluation de la créance obtenue sur la base de la théorie de l'enrichissement sans cause, faisant écho à la jurisprudence, largement commentée en doctrine, de la cour d'appel de Liège dans son arrêt du 22 octobre 2008<sup>185</sup>.

Cette jurisprudence est selon nous confirmée par l'arrêt du 27 septembre 2012 de la Cour de cassation<sup>186</sup> (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.*,

182. J.-L. RENCHON, « Les comptes entre époux séparés de biens relatifs à leurs immeubles indivis et propres », in *La liquidation des régimes de séparation de biens*, *op. cit.*, p. 58 et note sous Civ. Nivelles, 7 juin 2013, précité. *Comp.* toutefois, du même auteur, plus restrictif quant à l'exigence d'un écrit de non-règlement: « Le sort des apports des époux à la communauté conjugale en régime de séparation de biens », in *Liber amicorum Paul Delnoy*, *op. cit.*, p. 450. Dans le même sens: Ph. DE PAGE, « La séparation des biens – Jurisprudences récentes », *op. cit.*, pp. 210-211.

183. Voy. la note de J.-L. RENCHON, « Et encore la clause-type de règlement de comptes insérée dans les contrats de mariage de séparation de biens pure et simple! », *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 1003, qui approuve cette décision « car on a subitement voulu faire dire aujourd'hui à cette clause ce qu'elle n'a jamais eu pour objectif de dire ».

184. F. DEGUEL, « (suite) Enrichissement sans cause », in *Chron. not.*, Y.-H. LELEU (éd.), vol. 54, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 334, n° 91.

185. 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 Ch. DECLERCK et D. PIGNOLET, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 366, note N. BAUGNIET, *Not. Fisc. M.*, 2010, p. 231, note Ch. DELCERCK; *supra*, n° 114. Voy. F. DEGUEL, « (suite) Réévaluation », in *Chron. not.*, Y.-H. LELEU (éd.), vol. 54, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 367, n° 115.

186. Voy. l'arrêt *a quo* Liège, 8 novembre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 512.

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). Dans cet arrêt, les revendications de l'époux concernaient des fonds personnels investis dans des travaux d'agrandissement réalisés sur un bien indivis après le divorce. Dans son arrêt du 8 novembre 2010, la cour d'appel de Liège avait admis cette créance qui devait être actualisée compte tenu du prix de vente obtenu de l'immeuble, l'épouse s'étant enrichie en raison des travaux<sup>187</sup>. Le dossier arrive devant la Cour de cassation car il est fait grief à l'arrêt de cette position. La Cour note qu'il n'est en rien précisé pourquoi l'arrêt violerait les articles 1466 à 1469 du Code civil et pour cause, l'enrichissement était postérieur au divorce. Surtout, la Cour de cassation affirme que la créance née de l'enrichissement sans cause est une *créance de valeur* et non une créance de somme soumise à l'article 1895 du Code civil. Elle confirme que l'arrêt de la cour d'appel de Liège ne viole pas le principe du nominalisme monétaire ni celui suivant lequel nul ne peut s'enrichir au détriment d'autrui.

Nous ne retrouvons dans cet arrêt de la Cour de cassation aucune trace d'une quelconque limitation de cette règle aux seules créances nées après le divorce des parties<sup>188</sup>. La Cour de cassation nous semble édicter là une règle générale, qui vaut pour toute créance obtenue en raison de transferts réalisés en cours de mariage<sup>189</sup>. Certains auteurs nuancent la portée de cet arrêt. D. PIGNOLET estime par exemple que cet arrêt ne signifie pas qu'un mécanisme similaire à celui de l'article 1435 doit s'appliquer en séparation de biens<sup>190</sup>. M. Van Molle propose quant à lui des méthodes de calcul et opte pour une méthode au résultat analogue à celle pratiquée en communauté sur la base de l'article 1435<sup>191</sup>.

F.D.

## 77. Société de fait. Collaboration professionnelle

Autre figure juridique pouvant fonder un droit à créance : une société de fait. Un époux pourrait revendiquer une créance en raison de ses investissements (personnels ou financiers) et de sa collaboration économique non rémunérée au commerce ou à l'entreprise de l'autre.

Nous avons déjà évoqué l'arrêt de la cour d'appel de Liège du 16 septembre 2009 où une ex-épouse sollicite une indemnisation pour sa collaboration professionnelle au sein de l'étude notariale de son époux (Liège, 16 décembre 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 968; *supra*, n° 73). La cour rejette l'argument de la société de fait dans cette affaire : l'épouse ne s'est pas engagée dans les dettes de l'étude notariale. Au contraire, durant le mariage, l'épouse a prêté à 2 reprises des fonds pour le fonds de roulement de l'étude et les sommes ont été remboursées, avec un taux d'intérêt de 10%. La cour d'appel considère que si une véritable

187. Liège, 8 novembre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 512.

188. Dans le même sens : M. VAN MOLLE, « La (re)valorisation des créances entre ex-époux séparés de biens », *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, p. 518, n° 4, qui précise que cet arrêt s'applique même aux créances de partenaires non mariés.

189. Voy. Y.-H. LELEU, « La réévaluation des créances d'enrichissement sans cause entre ex-époux séparés de biens », *J.T.*, 2012, p. 763.

190. D. PIGNOLET, « L'arrêt de la Cour de cassation du 27 septembre 2012 – Les créances fondées sur l'enrichissement sans cause sont des créances de valeur », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 47.

191. M. VAN MOLLE, « La (re)valorisation des créances entre ex-époux séparés de biens », *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, pp. 522 et s., n°s 12 et s.

société de fait avait été constituée, cela aurait pris la forme d'un apport de la part de l'épouse. En outre, l'occupation de l'immeuble indivis (qui a abrité la résidence conjugale et l'étude notariale) pour la partie professionnelle n'est pas un apport de l'épouse puisqu'un contrat de location a été conclu. Rappelons que la cour a néanmoins admis l'existence d'un excédent de contribution aux charges du mariage dans le chef de l'épouse de par son travail professionnel et ménager. Durant le mariage, l'époux avait par ailleurs signé un engagement unilatéral où il reconnaissait devoir à son épouse un tiers de la valeur de l'étude notariale en rémunération de son travail professionnel. Si la cour ne retient pas l'existence d'une société de fait, le raisonnement est tout de même fort proche. Il est évident ici que l'engagement de l'époux durant le mariage indique clairement une volonté de rétribution du conjoint en raison de ses prestations professionnelles.

F.D.

### 78. Créances d'un parent. Intervention volontaire

Il arrive fréquemment à la dissolution du lien matrimonial des époux que les parents de ces derniers, qui ont par exemple « donné » ou « prêté » des fonds durant le mariage, souhaitent les récupérer. Ce n'est toutefois pas à l'enfant/époux de les réclamer à l'autre dans le cadre de la liquidation-partage du régime matrimonial. Néanmoins, il est possible pour les parents d'intervenir dans le cadre de cette procédure de liquidation. La cour d'appel de Liège admet ainsi l'application de l'article 882 du Code civil, qui permet à un créancier de s'opposer à ce que le partage se réalise hors de sa présence, lors d'une liquidation d'un régime séparatiste (Liège, 30 juin 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 960; *infra*, n° 79). En l'espèce, la mère de l'épouse a fait intervention volontaire à la procédure de liquidation-partage et fait valoir une créance à l'égard de l'indivision. La cour juge cette intervention recevable et déclare fondée, sur la base des éléments qui lui sont soumis, les prétentions de la mère à l'égard de l'indivision.

À noter que la cour applique le véhicule de l'article 882, l'article 1430 du Code civil précisant que sont applicables les dispositions du Code judiciaire relatives aux partages et licitations et celles du Code civil concernant le partage des successions. Or comment comprendre une application de l'article 1430, disposition sous le chapitre consacré au régime légal, à un régime séparatiste, si ce n'est que par une application de l'article 1390<sup>192</sup>. Ainsi, cette décision, très indirectement, contribue à soutenir la thèse de l'application en séparation de biens de certaines dispositions du régime légal<sup>193</sup>.

F.D.

### 79. Intérêts. Mise en demeure

L'article 1450 du Code civil, qui concerne les intérêts des créances entre époux mariés sous le régime légal, n'a pas de pendant en régime de séparation de biens. La cour d'appel de

192. Pour plus de détails, voy. H. CASMAN, « Ontbinding van het huwelijksstelsel van scheiding van goederen », in *Patrimonium 2008*, W. PINTENS, J. DU MONGH et C. DECLERCK (éds.), Intersentia, Anvers, 2008, pp. 237-250.

193. Y.-H. LELEU, « L'article 1390 du Code civil : immanence et transcendance », in *Liber Amicorum Jean-François Taymans*, E. BEGUIN et J.-L. RENCHON (éds), Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 239-257.

Liège décide en conséquence que les créances des époux séparatistes sont soumises au droit commun (Liège, 30 juin 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 960; *supra*, n° 78). Les créances porteront intérêts à partir de la mise en demeure du créancier. Cependant, la cour estime que le procès-verbal de comparution volontaire demandant la désignation d'un notaire liquidateur pour poursuivre les opération de liquidation-partage constitue une demande en reddition de comptes et une mise en demeure.

Bien que cette position soit conforme aux principes juridiques<sup>194</sup>, on peut se demander si l'article 1390 ne permettrait pas l'application de l'article 1450 aux créances d'époux séparatistes. Après tout, dans ce même arrêt du 30 juin 2009, la cour d'appel considère que l'article 1430, disposition sous le chapitre du régime légal, s'applique aux époux séparatiste (*voy. supra*, n° 78).

Dans un arrêt du 9 novembre 2010, cette même cour d'appel précise les conditions que doit requérir une mise en demeure (Liège, 9 novembre 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 979, *Rev. not. belge*, 2011, p. 580). Conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation<sup>195</sup>, par la mise en demeure, le créancier doit avoir exprimé clairement et de manière non équivoque sa volonté de voir exécuter l'obligation. En l'espèce, un courrier avait été adressé par le conseil d'une des parties pour communiquer le relevé des versements effectués dans le cadre du remboursement de l'emprunt, ce qui a donc fait connaître la volonté de voir exécuté l'obligation du débiteur. La cour précise en outre que si la dette doit être exigible, elle ne doit pas nécessairement être certaine et liquide. Ces exigences ne concernent que la saisie conservatoire (art. 1415 C. jud.), qui requiert un état liquidatif accepté ou homologué<sup>196</sup>. L'ex-époux fait donc fausse route lorsqu'il soutient que les intérêts ne commenceront à courir que lorsque l'état liquidatif sera homologué : il confond les règles relatives à la saisie conservatoire et celles du droit commun des créances entre époux séparés de biens.

F.D.

194. Voy. P. DE PAGE, *Le régime matrimonial*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 310, n° 243 ; Y.-H. LELEU, « Les régimes matrimoniaux. Examen de jurisprudence (1982-1996) », *R.C.J.B.*, 1998, p. 330 ; Liège, 22 septembre 1999, *J.T.*, 2000, p. 777.

195. Cass., 18 décembre 1986, *J.T.*, 1987, p. 162 ; Cass., 28 mars 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 317.

196. Cass., 5 septembre 1997, *Pas.*, 1997, I, p. 821, *J.T.*, 1998, p. 54, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1684, *R.C.J.B.*, 2000, p. 234, *T. Not.*, 1999, p. 685.