

Observations

Apport au patrimoine commun et avance sur part de communauté : deux modalités originales

1. Les faits qui ont donné lieu à l'arrêt commenté n'ont rien d'inhabituel. Deux époux, mariés depuis 1989 sous le régime de communauté avec clause d'apport, se séparent. Le divorce est prononcé en 2006 et des contestations s'élèvent relativement à la liquidation de leur régime matrimonial.

2. L'une concerne les effets d'une clause du contrat de mariage par laquelle le mari avait apporté au patrimoine commun 1360/1610^{èmes} d'une maison, les quotités restantes de cet immeuble lui demeurant propres¹. L'époux soutient que l'article 1454 du code civil doit s'appliquer et sollicite qu'une récompense lui soit payée par le patrimoine commun. Il affirme que sa volonté a été de faire apport de la maison à concurrence d'une certaine *somme* – et non à concurrence d'une certaine *quotité*.

La cour d'appel de Liège estime, au contraire, que l'apport d'un bien propre pour une certaine *proportion* n'est pas régi par l'article 1454 du code civil et, par conséquent, refuse la récompense.

L'autre contestation a trait à la demande d'indemnité d'occupation formulée par l'épouse en raison de l'occupation du logement familial par son ex-mari depuis la séparation du couple. Evidente dans son principe, cette demande présente toutefois une particularité intéressante en l'espèce : confrontée à d'importantes difficultés financières, la demanderesse sollicite que l'indemnité lui soit versée par anticipation, sous la forme de loyers mensuels, *à titre d'avance sur sa part dans la communauté*.

La cour d'appel de Liège accède à cette demande, car il apparaît de façon certaine que l'épouse aura droit à un important capital lors de la clôture du partage de la communauté.

3. Nous apprécierons la validité de cette décision en droit, d'abord en ce qui concerne l'apport en communauté (A), ensuite quant à l'octroi de l'avance sur part de communauté (B).

A. Apport d'un bien au patrimoine commun à concurrence d'une certaine quotité

4. La doctrine² se limite généralement à décrire le mécanisme de l'article 1454 du code civil relatif aux apports limités à une certaine *somme*, mais n'envisage pas la question de l'apport d'une *quotité* d'un bien propre dans la communauté. Ceci n'a en soi rien d'étonnant, les apports en quotité ne se présentant que très rarement dans la pratique. Seul B. CARTUYVELS³ a abordé cette problématique. L'auteur précise que, dans pareille hypothèse, le bien « appartient pour partie au patrimoine commun et pour partie en propre à l'un des époux » ; en d'autres termes, le bien se trouve en *indivision* entre ces deux patrimoines.

1. Cet apport avait été consenti à charge pour le patrimoine commun de supporter la dette de l'emprunt hypothécaire contracté pour l'acquisition de l'immeuble.

2. Voy. L. RAUCENT, *Les régimes matrimoniaux*, Bruxelles, 1988, p. 282, n° 341 ; H. CASMAN et M. VAN LOOK, *Les régimes matrimoniaux. Extension de l'actif commun*, Kluwer, 1997, IV.2, p. 130 et 131 ; H. CASMAN et M. VAN LOOK, *Liquidation et partage. Commentaire pratique*, Kluwer, 2003, III.1.4, p. 27, n° 165 ; PH. DE PAGE, *Le régime matrimonial*, 2^e édition, Bruxelles, Bruyant, 2008, p. 257, n° 210 ; J. VERSTRAETE, "Inbreng in gemeenschap", in *Leuvense Notariële Geschriften. Notariële actualiteit 2008-2009*, CH. CASTELEIN, A. VERBEKE et L. WEYTS (éds.), Bruxelles, Larcier, 2008, p. 62, n° 37 ; Y.-H. LELEU, "Extension du patrimoine commun", in *Manuel de planification patrimoniale. Le couple. Vie commune*, I. 1, Y.-H. LELEU, A. VERBEKE, J.-F. TAYMANS et M. BOURGEOIS (éds.), Bruxelles, Larcier, 2009, p. 77, n° 70 ; H. CASMAN et R. DEKKERS, *Handboek burgerlijk recht*, IV, *Huwelijksstelsels, Erfrecht, Giften*, Anvers, Intersentia, 2010, p. 187-190, n° 290-295 ; I. DE STÉFANI, "L'incidence des clauses d'apport et de préceptu", in *La liquidation-partage*, Larcier, 2010, p. 59, n° 7.

3. B. CARTUYVELS, "Les régimes de communauté conventionnelle", in *Les régimes matrimoniaux*, 4, *Les régimes conventionnels – Le droit transitoire*, Y.-H. LELEU et L. RAUCENT (éds), *Rép. Not.*, tome V, I, II, Bruxelles, Larcier, 2002, p 159, n° 1231.

5. Cette solution nous semble peu confortable car une indivision existant entre la communauté et le patrimoine propre d'un époux est susceptible d'engendrer de très grandes difficultés⁴, principalement liées à la gestion du bien indivis ou au recouvrement du passif⁵.

6. Plus fondamentalement, il nous apparaît que les dispositions du code civil relatives aux régimes matrimoniaux sont rédigées de manière à éviter les indivisions entre les différents patrimoines. Ainsi, par exemple, un immeuble acquis en remplacement de fonds propres en vertu de l'article 1402 du code civil fait partie du patrimoine *propre* de l'époux concerné, bien que son financement soit généralement issu de fonds propres *et de fonds communs*. Dans le même ordre d'idées, l'article 1400.4 du code civil répute propre, la part acquise par l'un des époux dans un bien dont il est déjà copropriétaire, même si l'acquisition a lieu pendant le mariage. Comme l'explique Ph. DE PAGE, « le but est, logiquement, de ne pas compliquer l'indivision⁶ en y faisant rentrer le patrimoine commun »⁷.

7. Partant de ce constat, il nous paraît opportun et légitime d'appliquer l'article 1454 du code civil par analogie à l'apport d'un bien propre à concurrence d'une certaine *quotité*. Même dans ce cas, nous pensons que le bien en question doit tomber *entièrement* dans la communauté. C'est donc à juste titre selon nous, dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt commenté, que l'ex-époux a revendiqué l'application de cette disposition.

Ceci requiert toutefois que les conditions de l'article 1454 du code civil soient remplies. Ainsi, la valeur du bien apporté doit figurer dans le contrat de mariage⁸. La question de savoir si cette disposition peut être appliquée en l'absence de cette mention reste ouverte. Selon nous, une solution pourrait être de l'admettre pour autant que la valeur du bien lors de l'apport soit encore déterminable sur une base objective ; dans ce cas, en effet, l'objectif de la loi est atteint et le calcul de la récompense est possible. Nous fondons notre opinion sur le principe de l'autonomie de la volonté, qui gouverne le droit des régimes matrimoniaux dans les champs laissés libres par le législateur. L'absence d'indication relative à la valeur du bien dans le contrat de mariage ne doit donc pas, selon nous, faire *systématiquement* obstacle à l'application de l'article 1454 du code civil.

Telle n'est toutefois pas la position retenue en l'espèce : bien qu'il eût été possible d'évaluer la valeur de l'immeuble lors de l'apport, le tribunal civil de Liège a refusé de faire jouer cette disposition⁹. Ceci revient presqu'à faire de la mention de la valeur du bien apporté, une condition de forme à l'application de l'article 1454 du code civil.

8. Economiquement, l'application ou non de l'article 1454 du code civil à un apport en quotité donne un résultat identique pour l'époux apporteur. Ainsi, si l'on appliquait cette disposition à l'espèce commentée, il faudrait considérer que la maison est

4. Qui ne se sont heureusement pas présentées en l'espèce...

5. En vertu de l'article 1409 du code civil, en effet, le paiement d'une dette *propre* à un époux ne peut en principe être poursuivi que sur son patrimoine propre et ses revenus, à condition que ceux-ci soient individualisés (voy. à ce sujet Ph. DE PAGE, *Le régime matrimonial*, 2^e édition, Bruxelles, Bruylants, 2008, p.123, n° 104). *Quid* dès lors d'un bien qui se trouverait en indivision entre ce patrimoine propre et la communauté ? Sa saisie sera-t-elle possible ? L'autre époux pourra-t-il s'y opposer ? La question inverse peut également être posée : *quid* de la saisie du bien indivis en cas de non-paiement d'une dette *commune*, lorsque le gage des créanciers est limité au patrimoine commun et au patrimoine propre de l'époux *contractant* en vertu de l'article 1414, alinéa 2, du code civil, et que l'époux *non contractant* est celui qui a apporté le bien dans la communauté ?

6. Selon nous, le but poursuivi est essentiellement de ne pas compliquer la *gestion* des biens indivis.

7. Ph. DE PAGE, *Le régime matrimonial*, 2^e édition, Bruxelles, Bruylants, 2008, p. 93, n° 80.

8. Voy. I. DE STÉFANI, *op. cit.*, in *La liquidation-partage*, ALN, Larcier, 2010, p. 59, n° 7.

9. Décision rendue en première instance (Civ. Liège, 26 octobre 2009, R.G.04/933/A). Le tribunal a jugé qu'il ne suffisait pas « que la valeur du bien apporté soit actuellement déterminable sur une base plus ou moins objective » pour faire application de l'article 1454 du code civil. Il a, par ailleurs, estimé que l'évaluation de la maison effectuée par l'ex-mari sur la base de la banque de données Stadium n'était, en tout état de cause, pas suffisamment précise.

tombée dans le patrimoine commun pour le tout – 1610/1610 – et une récompense¹⁰ serait due au demandeur pour les 250/1610^{èmes} non apportés. Sans l'application de l'article 1454, une indivision se crée et le bien entre en communauté à concurrence de 1360/1610^{èmes} ; les 250/1610^{èmes} restants demeurent dans le patrimoine propre de l'ex-époux. Dans les deux cas, celui-ci garde donc ses droits sur 250/1610^{èmes} de la maison¹¹. Par conséquent, bien que nous soutenions la demande de l'ex-époux d'application de l'article 1454 du code civil, nous ne voyons pas pourquoi il s'est obstiné à réclamer la récompense prévue par l'alinéa 2 de cette disposition. D'un point de vue économique, en effet, l'application ou non de l'article 1454 ne change rien pour lui¹².

9. Notons encore que l'ex-époux, en plus d'apporter une quote-part de la maison à la communauté, avait également fait apport, par contrat de mariage, de la dette de l'emprunt hypothécaire. Ceci nous paraît superflu, dans la mesure où l'article 1452 du code civil énonce que les dettes antérieures au mariage afférentes à un bien appor- té suivent de plein droit ce bien en proportion de l'apport¹³.

B. Versement anticipé d'indemnité d'occupation à titre d'avance sur part de communauté

10. La décision de la cour d'appel de Liège qui accède à la demande de versement anticipé d'indemnité d'occupation à titre d'avance sur sa part dans la communauté, nous semble doublement originale. D'une part, le fait que la cour accepte d'octroyer l'avance sollicitée mérite déjà d'être souligné car, dans le silence de la loi, les juges se montrent souvent réticents face à ce procédé¹⁴. D'autre part, l'avance prend ici la forme de versements anticipés d'indemnité d'occupation, et non d'une avance en capital, comme celles que l'on rencontre généralement dans la pratique.

1. Conditions d'octroi de l'avance sur part de communauté

11. Sur le plan de la procédure, deux voies s'ouvrent à l'ex-époux qui souhaite obtenir une avance sur part de communauté.

D'abord, entre le prononcé du divorce et le partage effectif des biens, le tribunal de première instance¹⁵ saisi de la demande en liquidation-partage est compétent pour accorder une telle avance, à titre de mesure avant dire droit – article 19, alinéa 2, du

10. La récompense visée à l'article 1454 du code civil est toutefois *limitée* à la différence entre la valeur du bien apporté – au jour de l'apport – et la somme à concurrence de laquelle l'apport a été effectué. Elle n'est pas susceptible d'être revalorisée en vertu de l'article 1435 du code civil « car le patrimoine commun n'a, par définition, rien investi dans le bien » (PH. DE PAGE, *Le régime matrimonial*, 2^e édition, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 257, n° 210, C.). Voy. aussi I. DE STÉFANI, " L'incidence des clauses d'apport et de préceptu ", in *La liquidation-partage*, ALN, Larcier, 2010, p. 59, n° 7 et 8 ; l'auteur souligne que le contrat de mariage peut, éventuellement, déroger à cette règle particulière et prévoir la revalorisation de la récompense.

11. La seule différence est que, si l'article 1454 du code civil joue, l'ex-mari a droit à une récompense – et donc à de l'argent – lors de la liquidation du régime ; dans le cas contraire, il garde des droits en nature dans l'immeuble en tant qu'indivisaire.

12. Sauf s'il espérait, *à tort*, obtenir sur cette base une récompense *revalorisée*. Voy. la note n° 10.

13. Voy. PH. CRISMER, " Les clauses d'apport au patrimoine commun ", in *Patrimoine XIX. Les contrats de mariage - Bilan, perspectives et formules pratiques*, M. GRÉGOIRE (éd.), Académia, Bruylant, 1996, p. 236-238 ; I. DE STÉFANI, *op. cit.*, p. 57, n° 6.

14. Un mouvement jurisprudentiel favorable à ce type d'avances s'est toutefois dessiné au fil du temps. La jurisprudence existante en la matière concerne principalement la liquidation des régimes matrimoniaux. Toutefois, dans un arrêt du 3 décembre 1840, la Cour de cassation admettait déjà la possibilité d'accorder une avance sur part de communauté dans le cadre d'une liquidation successorale (Cass., 3 décembre 1840, *Pass.*, 1841, I, 42). Voy. également Civ. Bruges (réf.), 6 avril 1988, *T. Not.*, 1988, 266, et Civ. Gand, 2 décembre 2008, *R.W.*, 2009-10, 1310, note S. VOET. Notons encore qu'une autre façon de remédier aux problèmes de liquidités des époux durant la procédure de liquidation peut être trouvée dans l'allocation provisionnelle de l'indemnité d'occupation. Cette solution a récemment été utilisée par la cour d'appel de Bruxelles dans un arrêt du 25 novembre 2010 (*Act. dr. fam.*, 2011, p. 8, note TH. VAN HALTEREN).

15. Ou le juge de paix, selon le montant de la demande.

code judiciaire¹⁶. Mais les parties ne peuvent pas s'adresser directement à ce juge ; leur premier interlocuteur est le notaire liquidateur. Celui-ci examinera la demande et pourra, s'il l'estime nécessaire pour trancher la question, ressaisir le tribunal au moyen d'un procès-verbal des dires et difficultés intermédiaire¹⁷.

La deuxième voie qui s'offre aux parties est celle du référé ordinaire – article 584 du code judiciaire. Elle permet, dans les cas urgents, de saisir directement le président du tribunal de première instance sans passer préalablement par le notaire. Ceci nécessite le respect de certaines conditions propres à cette procédure : les droits du demandeur ne doivent pas être contestables *prima facie* ; la saisine à bref délai du juge du fond doit s'avérer impossible ; cette situation doit engendrer un risque d'inconvénient grave et imminent dans le chef du requérant¹⁸.

12. Sur le plan du fond, à quelles conditions une avance sur part de communauté peut-elle être accordée ?¹⁹ La réponse à cette question est « multiple », à l'image de la jurisprudence. Deux constantes peuvent néanmoins être dégagées.

13. D'une part, l'avance ne sera accordée que si l'époux qui la réclame se trouve dans le besoin²⁰. Il s'agit d'une condition d'octroi *sine qua non*.

Une demande motivée par un besoin financier ne doit toutefois pas être examinée sous l'angle du droit des aliments et du devoir de secours entre époux – articles 213 et 301 du code civil. En effet, le mariage est, par hypothèse, dissous. L'avance sollicitée s'inscrit dans le contexte de la liquidation du régime matrimonial ; son montant sera fixé en fonction de l'ampleur des droits que le demandeur pourra faire valoir dans la communauté. Aucune preuve d'indigence n'est requise, ce que précise d'ailleurs l'arrêt commenté²¹.

16. Y.-H. LELEU, " Jurisprudence récente en matière de liquidation et de partage du patrimoine conjugal ", Commission Université-Palais, 2001, vol. 49, p. 68 et 69, n° 32-33 ; Y.-H. LELEU, " Six questions en quête de réponse à propos de l'indivision post-communautaire ", *Rev. not. b.*, 2001, p. 685 et 686, n° 31-32 ; CH. DECLERCK, " Omptrent voorschotten op het aandeel in de vereffening-verdelig ", *Patrimonium*, W. PINTENS, J. DU MONGH et CH. DECLERCK (éds.), 2010, p. 204-205, n° 17.

17. Cass., 5 novembre 1993, *Arr. cass.*, 1993, 926, *Bull.*, 1993, 928, *P&B*, 1994, 36, *Pas.*, 1993, I, 928, *R. Cass.*, 1994, 31, note TH. VAN SINAY, *R.W.*, 1993-94, 956, *R.T.D.F.*, 1995, p. 123, note PH. DE PAGE, *T. Not.*, 1995, 47, note. Voy., en doctrine, Y.-H. LELEU, *op. cit.*, *Rev. not. b.*, 2001, p. 685, n° 30 ; PH. DE PAGE, " Le procès-verbal intermédiaire de difficultés ", in *Les incidents du partage judiciaire*, J.-F. TAYMANS et J. VAN COMPERNOLLE (éds.), Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 128-129, n° 5 ; V. DEHOUX, " Le procès-verbal intermédiaire des dires et difficultés ", in *Questions pratiques liées à la procédure de liquidation-partage judiciaire*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 131-133 ; CH. DECLERCK, " Omptrent voorschotten op het aandeel in de vereffening-verdelig ", *Patrimonium*, W. PINTENS, J. DU MONGH et CH. DECLERCK (éds.), 2010, p. 204-205, n° 17 ; W. PINTENS, CH. DECLERCK, J. DU MONGH et K. VANWINCKELEN, *Familial vermogensrecht*, 2^e édition, Anvers, Intersentia, p. 300, n° 551. Quant à la possibilité – discutée – pour les parties de recourir au juge des référés pour qu'il soit ordonné au notaire commis – qui s'y refuse – de déposer un procès-verbal intermédiaire, *pro : Civ. Liège*, 4 octobre 1993, cette revue, 1994, p. 1182, *R.T.D.F.*, 1995, p. 294, *R.G.D.C.*, 1995, p. 141 (motifs) ; CH. DECLERCK, " Omptrent voorschotten op het aandeel in de vereffening-verdelig ", *Patrimonium*, W. PINTENS, J. DU MONGH et CH. DECLERCK (éds.), 2010, p. 205, n° 17 ; *contra*, dans un souci de sauvegarde de l'autonomie du notaire, CL. GIMENNE, " Le procès-verbal intermédiaire des dires et difficultés ", *Div. act.*, 2003, p. 116, n° 8 ; B. LAMBRECHTS, " Parcours et gestion d'un dossier de liquidation judiciaire dans une étude notariale – Aspects pratiques ", in *La liquidation-partage*, ALN, Larcier, 2010, p. 13.

18. Voy. Y.-H. LELEU, " Questions d'actualité en matière de liquidation-partage d'un patrimoine commun ", *Actualités de droit familial (1997-1999)*, Commission Université-Palais, 1999, p. 118, n° 39 ; Y.-H. LELEU, " Jurisprudence récente en matière de liquidation et de partage du patrimoine conjugal ", Commission Université-Palais, 2001, vol. 49, p. 69, n° 34 ; Y.-H. LELEU, " Six questions en quête de réponse à propos de l'indivision post-communautaire ", *Rev. not. b.*, 2001, p. 686, n° 33 ; CH. DECLERCK, *op. cit.*, *Patrimonium*, W. PINTENS, J. DU MONGH et CH. DECLERCK (éds.), 2010, p. 205, n° 17.

19. Sur cette question, voy. CH. DECLERCK, *op. cit.*, *Patrimonium*, W. PINTENS, J. DU MONGH et CH. DECLERCK (éds.), 2010, p. 206-208, n° 18-20.

20. Voy. Bruxelles, 25 juin 1974, *Pas.*, 1975, II, 49, *R.W.*, 1974-75, p. 2271, note ; Civ. Bruges (réf.), 6 avril 1988, *T. Not.*, 1988, 266 ; Liège, 4 juin 2002, cette revue, 2003, p. 1754, *R.T.D.F.*, 2005, p. 1194 ; Civ. Gand, 2 décembre 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 1310, note S. VOET.

21. Voy. notamment à ce sujet Y.-H. Leleu, *op. cit.*, Commission Université-Palais, 2001, vol. 49, p. 68, n° 33 ; Y.-H. Leleu, *op. cit.*, *Rev. not. b.*, 2001, p. 685, n° 32. A noter, le lien étroit existant entre cette condition de besoin financier, et le critère de l'étendue des droits du demandeur dans le partage à venir (voy. le texte, n° 14).

14. D'autre part, les juges cherchent généralement à connaître l'étendue – probable ? – des droits du demandeur dans le partage à venir²², laquelle constitue la limite à ne pas dépasser lors de l'octroi de l'avance.

Cette seconde condition est examinée de deux manières différentes dans la jurisprudence. Certaines juridictions n'accordent l'avance sur part de communauté qu'à concurrence des droits qui reviendront *incontestablement* au demandeur dans le partage définitif²³. D'autres, plus souples, octroient l'avance à concurrence des droits que le requérant pourra *vraisemblablement* faire valoir lors du partage²⁴. Appliquée de la sorte, le critère de l'étendue des droits est empreint d'une certaine ambiguïté, et est même paradoxal : l'ampleur des droits *probables* du demandeur, élément incertain, est posé en limite *ferme* à ne pas dépasser lorsque l'avance est accordée.

15. Enfin, divers éléments hétéroclites influencent la décision, sans qu'ils puissent véritablement, selon nous²⁵, être considérés comme des conditions d'octroi de l'avance ; il s'agit plutôt de facteurs permettant d'en apprécier l'*opportunité*.

Ainsi en va-t-il de la longue durée de la procédure judiciaire de liquidation²⁶, de l'âge du demandeur²⁷ ou encore de l'affectation qui sera donnée aux fonds²⁸.

Ces différents paramètres ne sont pas appréciés de la même façon par toutes les juridictions ; certaines font preuve d'une plus grande sévérité que d'autres²⁹.

16. En l'espèce, si la cour d'appel de Liège estime qu'il y a lieu d'apprécier la demande « avec souplesse », elle examine néanmoins l'ampleur des droits que la demanderesse pourra, *en tout état de cause*, faire valoir dans le partage avant d'accorder l'avance.

Cette décision doit être approuvée car elle atteint, selon nous, un juste équilibre entre, d'une part, la nécessité de répondre aux besoins³⁰ actuels des parties, et, d'autre part, celle de préserver les prérogatives de chacun dans le partage définitif.

2. Avance sous forme de versements anticipés et mensuels d'indemnité d'occupation

17. L'avance octroyée par l'arrêt commenté présente la particularité d'être consentie sur l'indemnité d'occupation à laquelle pourra prétendre l'ex-épouse lors de la liqui-

22. Bruxelles, 25 juin 1974, *Pas.*, 1975, II, 49, *R.W.*, 1974-1975, p. 2271, note ; Civ. Bruges (réf.), 6 avril 1988, *T. Not.*, 1988, p. 266 ; Civ. Liège, 24 mai 1996, et Liège, 24 novembre 1997, *R.T.D.F.*, 1998, p. 702, note ; Liège, 4 juin 2002, cette revue, 2003, p. 1754, *R.T.D.F.*, 2005, p. 1194.

23. Civ. Liège, 24 mai 1996 et Liège, 24 novembre 1997, *R.T.D.F.*, 1998, p. 702, note ; Liège, 4 juin 2002, cette revue, 2003, p. 1754, *R.T.D.F.*, 2005, 1194.

24. Bruxelles, 25 juin 1974, *Pas.*, 1975, II, 49, *R.W.*, 1974-1975, p. 2271, note.

25. *Contra* CH. DECLERCK, "Omtrent voorschotten op het aandeel in de vereffening-verdeling", *Patrimonium*, W. PINTENS, J. DU MONGH et CH. DECLERCK (éds.), 2010, p. 208, n° 21. L'auteur estime que ces divers éléments servent en réalité à vérifier, au cas par cas, s'il existe des « motifs légitimes » dans le chef du demandeur. L'existence de pareils motifs constitue, selon elle, une condition d'octroi de l'avance. En outre, et toujours contrairement à nous, CH. DECLERCK considère que le besoin d'argent est précisément un motif légitime parmi d'autres pouvant justifier l'attribution d'une avance. Comme cela a été dit, nous pensons au contraire que la présence d'un besoin financier dans le chef du demandeur est une condition d'octroi *sine qua non*.

26. Civ. Bruges (réf.), 6 avril 1988, *T. Not.*, 1988, p. 266 ; Civ. Liège, 24 mai 1996 et Liège, 24 novembre 1997, *R.T.D.F.*, 1998, p. 702, note ; Liège, 4 juin 2002, cette revue, 2003, p. 1754, *R.T.D.F.*, 2005, p. 1194. Voy. également la position plus nuancée du tribunal de première instance de Gand, qui juge que la longue durée de la procédure ne peut être prise en considération que si elle porte *effectivement* préjudice au demandeur (Civ. Gand, 2 décembre 2008, *R.W.*, 2009-10, p. 1310, note S. VOET).

27. Civ. Bruges (réf.), 6 avril 1988, *T. Not.*, 1988, p. 266 ; Civ. Gand (réf.), 6 janvier 2010, *R.W.*, 2010-11, à paraître.

28. L'on pense, par exemple, au cas où le demandeur aurait besoin de fonds pour démarrer une activité commerciale ou pour acquérir une maison.

29. Voy. par exemple Civ. Gand, 2 décembre 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 1310, note S. VOET. Dans ce jugement, il est décidé, notamment, que l'extrême lenteur de la procédure ne peut être prise en considération que si elle porte *effectivement* préjudice au demandeur, *quod non* en l'espèce. Les petits problèmes de liquidités rencontrés par le demandeur sont par ailleurs insuffisants à créer dans son chef une situation de besoin financier.

30. Voy. *supra*, n° 13 : la notion de « besoin » ne correspond pas à celle que l'on retrouve en droit des aliments.

dation de la communauté. Il s'agit donc d'une avance sur le revenu d'un bien indivis, et non d'une avance en capital³¹.

18. Lorsqu'une avance est consentie *en capital* à l'un des ex-époux, le bien qui en est l'objet *sort de la masse indivise* pour rejoindre le patrimoine du bénéficiaire ; l'avance s'imputera sur sa part lors du partage.

19. À l'inverse, la masse indivise ne diminue pas lorsque l'avance est allouée sur les *revenus d'un bien indivis*. Dans ce cas, lesdits revenus, qui auraient normalement accru la masse, sont directement versés au bénéficiaire. La composition de la communauté reste inchangée. Cette formule va donc moins loin que les avances en capital « pures et dures ».

Ceci peut présenter un avantage lorsque les époux ne s'entendent pas sur leurs droits dans la communauté. L'avance sur les revenus d'un bien indivis permettra de préserver la composition de la masse jusqu'au partage – donc jusqu'à ce que les droits de chacun soient établis avec certitude – tout en répondant aux besoins financiers actuels de l'un d'eux.

La prudence s'impose néanmoins en cas de contestation importante ; mieux vaut éviter, dans ce cas, de libérer de trop grands revenus de biens indivis car, *in fine*, ils accroissent la masse et constituent du capital qui pourrait s'avérer utile lorsque la contestation sera tranchée³².

20. L'intérêt de cette formule est, en revanche, limité lorsque les droits que pourront faire valoir les parties lors du partage sont déjà fixés de manière *incontestable*. Nous ne voyons, dans ce cas, aucun obstacle à l'octroi d'une avance en capital.

Or, dans l'arrêt commenté, la cour d'appel de Liège constate que l'épouse dispose de droits *incontestables*, du moins à concurrence d'une certaine somme. L'on pouvait donc s'attendre à ce qu'elle lui accorde une avance *en capital*. Cette décision peut paraître en demi-teinte à cet égard, mais il ne faut pas perdre de vue que le juge est tenu par le principe dispositif – or l'ex-épouse s'était contentée de demander une avance sur l'indemnité d'occupation...

LAURA ROUSSEAU
Assistante à l'ULg
Unité de droit familial

Sommaires*

Justice de paix de Charleroi (1^{er} canton) 8 janvier 2009

I. Régimes matrimoniaux - Communauté légale – Passif – Dettes communes – Frais de soins de santé – Séparation de fait.

II. Régimes matrimoniaux - Régime primaire – Solidarité passive – Frais de soins de santé – Séparation de fait.

1. Par application de l'article 1408, alinéa 7, du code civil, les frais médicaux exposés par l'un des époux sont présumés être une dette commune, même en cas de séparation de fait de longue durée des époux.¹

31. Elle sera par ailleurs payée à l'ex-épouse de façon mensuelle ; là encore, il s'agit d'une modalité assez particulière car les avances sont généralement allouées « en bloc » à ceux qui y ont droit.

32. Pour payer une récompense, par exemple.

* Toutes les décisions qui nous parviennent sont enregistrées sous une référence *J.L.M.B.*. Nous vous rappelons que celles qui sont citées dans les inédits et les sommaires peuvent être commandées *in extenso* au secrétariat de la rédaction (2,50 € de droit fixe par envoi et 1 € la page, majorés de 21% de T.V.A. et des éventuels frais postaux). Merci de préciser la référence de la *J.L.M.B.* reproduite sous chaque décision et le numéro de la revue qui la cite.

1. La décision cite Cass. 20 mars 1927, *Pas.* 1997, I, 392.