

**Avis d'AVOCATS.BE**  
**au sujet de la proposition de loi CD&V portant le Livre 2, titre 3, "Les relations patrimoniales des couples" et le Livre 4 "Les successions, donations et testaments" du Code civil ([DOC 55 1272](#)).**

AVOCATS.BE a pris connaissance de la proposition de loi portant la codification des Livres 2 titre 3 « Les relations patrimoniales des couples » et 4 « Les successions, donations et testaments » du « nouveau » Code civil et remercie la commission de la Justice d'avoir sollicité son avis quant à celle-ci.

La commission de droit de la famille d'AVOCATS.BE a par ailleurs bénéficié de la communication, dans un premier temps par un exposé oral et dans un second temps par la réception de sa note écrite, de l'excellent avis de l'unité de droit familial du centre de droit privé de l'ULB (dont tous les rédacteurs sont également avocats).

AVOCATS.BE partage l'analyse approfondie contenue dans cet avis et entend dès lors s'y référer, dès lors que cet avis mérite la plus grande attention.

AVOCATS.BE souhaite particulièrement insister sur les différents éléments suivants.

**1. UNE PRETENDUE CODIFICATION A DROIT CONSTANT QUI N'EN EST PAS UNE**

---

Le ministre de la justice de l'époque Koen Geens avait déjà soumis un premier projet d'arrêté royal de recodification au Conseil d'Etat pour avis. Le Conseil d'Etat, dans son avis n°66.505/2 du 30 septembre 2019, a jugé que le projet qui lui était présenté excédait en l'état les pouvoirs du Roi, car contrairement à ce qui était annoncé, il entraînait des modifications de fond.

Il est important de savoir ce qui, selon le Conseil d'Etat, est autorisé dans le cadre d'un exercice *a priori* présenté comme une simple codification : l'adaptation de la numérotation des articles, l'introduction d'une terminologie uniforme ou éventuellement la reformulation d'une disposition, pour autant qu'elles n'aient pas d'impact sur la portée juridique de cette disposition. Dépasser cette frontière s'apparente à une véritable réécriture des textes, ce qui a pour effet d'y introduire des modifications de fond ou en tout cas des modifications de forme susceptibles d'affecter le fond en raison notamment des questions d'interprétation imprévues qu'elles pourraient soulever.

Or, AVOCATS.BE constate que la proposition analysée modifie encore et toujours la teneur du droit patrimonial de la famille, malgré les affirmations apparemment contraires de ses auteurs. Cette proposition amende donc une nouvelle fois cette matière, peu de temps après les réformes de 2017 et 2018, et ne représente qu'une étape de ce qui apparaît comme une perpétuelle mutation du droit, toutes les matières n'étant pas encore susceptibles d'être « codifiées » et d'autres réformes étant par ailleurs très prochainement annoncées.

Il n'est donc pas correct de présenter l'exercice comme étant « à droit constant ».

Au contraire, il s'impose, comme l'unité de droit familial de l'ULB y a procédé, de rechercher l'ensemble des modifications qui sont opérées et d'examiner pour chacune d'entre elles son caractère adéquat et opportun, faute de quoi l'œuvre législative n'en serait pas une.

Mais, de toute manière, AVOCATS.BE estime que pareil travail législatif est prématuré, qu'il ne présente actuellement pas d'utilité et, surtout, qu'il risque de tout embrouiller.

## **2. UNE CODIFICATION PRÉMATURÉE QUI, DANS L'ÉTAT ACTUEL DES CHOSE, NE PRÉSENTE PAS D'INTÉRÊT ET VA COMPLIQUER LA TÂCHE DES PRATICIENS**

---

AVOCATS.BE ne peut que se rallier aux considérations formulées dans la note de l'unité de droit familial de l'ULB.

Il est prématuré de vouloir déjà codifier un titre 3 d'un futur nouveau Livre 2 du Code civil qui inclurait à long terme des titres 1 et 2 dont on ne sait encore rien, d'autant non seulement que des liens étroits existent entre ces matières mais surtout qu'il n'est guère possible de régler « *les relations patrimoniales des couples* » si on n'a pas préalablement identifié ces « couples » et alors qu'on ignore quels seront les statuts juridiques respectifs de ces couples.

Même lorsqu'il s'agit du Livre 4 relatif aux successions et aux libéralités, on estime pouvoir déjà codifier la matière, alors qu'elle comporte tout autant des dispositions relatives, d'une part, aux époux (telles que les droits successoraux légaux du conjoint survivant ou les dispositions relatives aux donations entre époux) et, d'autre part, aux cohabitants légaux (les droits successoraux légaux du cohabitant légal survivant), et que ces dispositions devraient tout autant être codifiées au regard de ce qu'il en sera des statuts juridiques spécifiques des différents types de couples et de l'organisation de leurs relations patrimoniales (qui incluent, notamment, le statut des donations entre époux ou entre cohabitants).

- a) On sait d'autant moins où l'on va à propos des différents types de « couples » que la proposition laisse entièrement de côté les autres futurs sous-titres du titre 3 du Livre 2 qui devraient concerner les autres couples que les époux, et qu'on ignore même si on se limitera au statut de la cohabitation légale ou si on envisagera aussi le statut des cohabitants de fait.

Où est l'intérêt de déjà codifier aujourd'hui le statut des relations patrimoniales entre les époux, alors qu'on ne règle encore rien des relations patrimoniales au sein des autres couples et qu'on n'entend même pas faire apparaître quels seront les autres sous-titres de ce titre 3 ?

On est d'ailleurs tellement dans l'ignorance du futur statut de ces couples qu'on propose dans le même temps de laisser subsister tels quels les articles 1376 à 1379 de notre Code civil relatifs à la cohabitation légale – ce qui contraindrait la population belge comme les praticiens du droit à devoir rechercher dans une partie prétendument « ancienne » de notre Code civil des dispositions qu'on n'aurait pas insérées dans un « nouveau » Code civil censé cependant organiser les « relations patrimoniales des couples ».

- b) Il y a assurément un lien entre le statut d'un couple, quel qu'il soit, en droit des personnes et en droit patrimonial de la famille.

Si on entend à l'avenir modifier la structure actuelle de notre Code civil, il serait plus cohérent de régler le statut du mariage en tant que tel, en ne dissociant pas le statut personnel et le statut patrimonial du mariage.

Ce sera encore plus nécessaire pour les autres couples, car il y aura lieu de décider si les couples non mariés doivent aussi pouvoir disposer d'un statut personnel et s'ils

auront aussi leur place au sein de la famille (qui devrait faire l'objet du titre 2 du futur Livre 2).

Le droit de la famille ne peut être qu'un tout cohérent (1).

- c) Même lorsqu'il s'agit du statut patrimonial du mariage, qui fait provisoirement seul l'objet du projet de titre 3 du futur Livre 2, on avait expressément annoncé lors de la récente réforme opérée par la loi du 22 juillet 2018 que le statut des assurances-vie et plus particulièrement des assurances - groupe dans le régime matrimonial légal ferait l'objet d'une prochaine nouvelle législation.

Pourquoi vouloir déjà codifier les régimes matrimoniaux, alors qu'on ne connaît pas encore cette nouvelle législation tant attendue ?

- d) On peut difficilement ignorer que les dispositions relatives aux donations entre époux – qui seraient insérées dans le projet d'un futur Livre 4 – relèvent, en réalité, des « relations patrimoniales des couples » – qui est l'intitulé qu'on entend désormais conférer au futur titre 3 d'un nouveau Livre 2 du Code civil.

Il ne serait donc pas exact que le projet de ce titre 3 du Livre 2 organise de manière complète les « relations patrimoniales des couples », et il serait précisément nécessaire de décider quelles seront les dispositions qui sont applicables aux donations entre époux, entre cohabitants légaux et entre cohabitants de fait. Comment, par contre, encore justifier que les donations entre époux soient révocables, alors qu'elles ne le sont pas entre cohabitants légaux et cohabitants de fait ?

Cette seule observation fait une nouvelle fois apparaître que « tout est dans tout ».

Une codification d'une petite partie du droit de la famille est donc prématurée.

Il serait autrement plus fécond de travailler aujourd'hui à modifier ce qui, d'un point de vue sociétal, devrait pouvoir être modifié et/ou précisé, comme, par exemple, les futurs statuts de la cohabitation légale et de la cohabitation de fait.

Aux yeux d'AVOCATS.BE, la codification, telle qu'elle est actuellement proposée, n'apporte par contre pas de véritable plus-value et va même compliquer considérablement la tâche de tous les praticiens du droit.

Est-il d'ailleurs cohérent de proposer de qualifier d'« ancien Code civil » un Code civil dont la majorité des textes resterait de toute manière encore longtemps d'application ?

### **3. UNE NOUVELLE NUMÉROTATION DIFFICILEMENT DECHIFFRABLE**

---

Comme l'unité de droit familial de l'ULB, AVOCATS.BE ne peut que déplorer la nouvelle numérotation des articles du Code civil qui est actuellement proposée.

---

<sup>1</sup> La meilleure preuve s'en trouve à l'article 1388 alinéa 1 actuel de notre Code civil qui précise expressément que les époux ne peuvent pas déroger dans le contrat de mariage aux règles qui fixent leurs droits et devoirs respectifs (inscrits actuellement aux articles 212 à 214 du Code civil), ni d'ailleurs à celles relatives à l'autorité parentale et la tutelle ou à celles qui déterminent l'ordre légal des successions.

Le nouvel article numéroté 2.3.1 ne reprend pas cette disposition – ce qui montre on ne peut mieux combien les auteurs de la proposition de loi ont aperçu la nécessaire unité de l'ensemble et la quasi impossibilité de rédiger une partie indépendamment de l'autre partie.

En abandonnant, à l'intérieur d'un même code, une numérotation suivie de 1 à 2280 pour y substituer une numérotation dont les chiffres peuvent devenir une énigme (par exemple 2.3.78 ou 4.259) à la fois difficile à prononcer et surtout à mémoriser, on crée inévitablement de la complexité.

Dans un Code bien fait, chaque disposition correspondant à une problématique spécifique devrait avoir **un numéro distinct** des autres numéros.

Tout juriste familialiste connaît parfaitement bien le contenu des actuels articles 212 à 224 du Code civil qui règlent chacun un des effets, personnels ou patrimoniaux, du mariage, exactement comme tout juriste généraliste connaît parfaitement bien l'article 1134 du Code civil.

Renoncer à ce type de numérotation, c'est renoncer à la clarté et à la cohérence d'un Code.

#### **4. UNE NOUVELLE STRUCTURATION DES DISPOSITIONS LEGALES QUI EST PARFOIS MOINS COHERENTE QUE L'ACTUELLE STRUCTURATION**

---

Aussi bien pour les régimes matrimoniaux que pour le droit des successions, des donations et des testaments, la proposition de loi procède à de nombreuses reprises, à une nouvelle structuration des dispositions légales, tant pour l'ordre selon lequel elles sont désormais présentées que pour l'intitulé des différentes subdivisions.

Etrangement, il peut y avoir là un recul par rapport à la situation actuelle qui va rendre aussi plus compliquées la lecture et la compréhension des nouvelles dispositions légales.

Ces modifications ont d'ailleurs, quoi qu'on en ait dit, une incidence sur la portée des règles de fond et ne sont dès lors pas compatibles avec une prétendue « codification à droit constant ».

Elles impliqueraient dès lors de devoir discuter, point par point, de cette nouvelle structuration, à peine de produire une œuvre législative bâclée.

L'unité de droit familial de l'ULB a parfaitement mis en évidence un très grand nombre de différences entre la nouvelle structuration et l'ancienne structuration des dispositions légales.

On n'en prendra ici que quelques exemples tout à fait significatifs.

- a) Pourquoi diviser le projet d'un futur titre 3 du Livre 2 en deux sous-titres intitulés respectivement « *Régimes matrimoniaux* » (dont le chapitre 1 est relatif aux « Conventions matrimoniales ») et « *Registre central des conventions matrimoniales* », dont l'importance respective est totalement déséquilibrée.

Il serait plus logique de regrouper dans les dispositions générales aux régimes matrimoniaux, les dispositions relatives à la publicité des contrats de mariage.

On répondra peut-être que le sous-titre 2 concerne en réalité aussi les cohabitants légaux, mais il ne s'agit plus alors seulement des « Conventions matrimoniales » telles qu'elles sont dénommées dans le sous-titre 1.

Où est la cohérence ?

- b) Pourquoi dissocier désormais, en bousculant une classification logique opérée par la loi du 14 juillet 1976, les dispositions relatives aux « *conventions matrimoniales* » des dispositions générales relatives aux régimes matrimoniaux, alors que la possibilité de conclure un contrat de mariage, avant le mariage ou pendant le mariage, relève précisément des dispositions générales relatives à tout régime matrimonial quelconque ?
- c) Pourquoi dans le régime légal, regrouper désormais la preuve et le remploi, alors que ce sont deux thématiques tout à fait distinctes qui sont d'ailleurs parfois confondues dans la pratique.

Le remploi relève de la qualification des biens propres et communs.

Or, les questions de qualification doivent précisément être dissociées des questions de preuve.

- d) En ce qui concerne le droit des successions et des libéralités, la structure générale de notre Code civil paraît être maintenue, mais elle est émaillée de multiples modifications tant de l'ordre dans lequel les dispositions légales sont présentées que de la classification et de l'intitulé des différentes subdivisions.

Il s'agit là d'un travail proprement législatif qui est chaque fois discutable et qui devrait dès lors être débattu de manière d'autant plus approfondie.

À partir du moment où un tel débat doit de toute manière avoir lieu, il y a alors matière à réfléchir à la meilleure manière de structurer le droit des successions et des libéralités, d'autant – on le répète – qu'il n'y a, à l'heure actuelle, aucune nécessité de recodifier cette matière et que cette recodification va sérieusement compliquer la tâche des praticiens.

Dans sa note, l'unité de droit familial de l'ULB a réfléchi à une nouvelle structuration possible.

Pour prendre un seul exemple dans cette note, les dispositions relatives à l'option héréditaire concernent tout autant les successions légales que les successions testamentaires, et il y a dès lors assurément lieu de réfléchir attentivement à la place la plus adéquate qu'il y a lieu de leur donner au sein d'un futur Livre 4 du Code civil.

\* \* \*

Il serait dès lors préférable aujourd'hui de recodifier notre Code civil en ayant une vision d'ensemble pour les différentes matières du droit civil et, en tout cas, pour toutes celles relevant du droit des personnes et de la famille, y compris du droit patrimonial de la famille.

Le Parlement pourrait parfaitement constituer à cette fin, une commission de recodification associant à la fois des parlementaires, des professeurs de droit et des représentants de la société civile.

## **5. LES MODIFICATIONS TERMINOLOGIQUES**

---

La proposition de codifier « à droit constant » un nouveau titre 3 d'un futur Livre 2 du Code civil et un nouveau Livre 4 est, en réalité, émaillée de nombreuses modifications terminologiques dont certaines sont substantielles.

On évoquera ici :

- la proposition de qualifier désormais les contrats de mariage de « *conventions matrimoniales* », alors que la qualification de « *contrat de mariage* » est usuelle et beaucoup plus parlante ;
- la proposition de qualifier de « *biens propres à titre personnel* » les biens propres énumérés à l'article 2.3.19 en projet, alors que cette dénomination est équivoque, car un bien propre est par définition un bien « *personnel* » à un des époux ;
- la proposition de qualifier désormais les collatéraux privilégiés et les collatéraux ordinaires – alors que cette dénomination est usuelle et beaucoup plus parlante – de « *collatéraux proches* » et de « *collatéraux simples* » (pourquoi « *simples* », alors que ce n'est précisément pas simple ?) ;
- la proposition de remplacer les mots « *part réservataire* » et « *héritiers auxquels une quotité de ses biens est réservée par la loi* » par les mots « *réserve* » et « *héritier réservataire* » qui paraissent alors mettre en évidence que les héritiers réservataires n'auraient plus droit à une « *part réservataire* » ou une « *quotité des biens* » du défunt – ce qui pose tout le problème de la portée exacte de la réserve héréditaire ;
- la proposition de qualifier désormais les substitutions fidéicommissaires de « *libéralités avec charge de conserver au profit de tiers* ».

Comme la note de l'unité de droit familial de l'ULB le fait observer, ces modifications terminologiques pourraient être la source d'une perte d'informations considérable, car tout l'apport de la littérature juridique lentement constituée depuis 200 ans risque d'être effacé tant dans la mémoire collective que dans les banques de données.

## **6. LES MODIFICATIONS DE FOND**

---

AVOCATS.BE n'estime pas correct de procéder à de substantielles modifications de fond de certaines dispositions légales, tout en ayant donné à penser qu'il ne s'agirait que d'opérer une codification « à droit constant ».

On ne reprendra ici aussi, sans chercher à être exhaustif, que quelques exemples particulièrement significatifs.

### a) La modification de l'article 1390 du Code civil

L'article 1390 du Code civil est actuellement rédigé dans les termes suivants :

« A défaut de conventions **particulières**, les règles établies au chapitre II du présent titre forment le droit commun ».

Même s'il est indiqué de manière à vrai dire inexacte dans le commentaire de ce nouvel article en projet (p. 33 de la proposition de loi) qu'il « *reprend la règle de l'article 1390 Code civil ancien* », l'article 2.3.12 en projet intitulé « *Régime légal de droit commun* » est en réalité rédigé dans les termes suivants :

« A défaut de conventions **déroatoires**, les règles relatives au régime légal, établies au chapitre 3 du présent sous-titre, forment le droit commun ».

Il est au surplus précisé dans le commentaire de cet article en projet que « *cette disposition indique que le régime légal est le régime de droit commun, c'est-à-dire le régime de référence pour interpréter les régimes conventionnels et pour en combler les lacunes* ».

Les règles relatives au régime légal pourraient alors aussi s'appliquer, « à défaut de conventions déroatoires », à tous les régimes conventionnels, y compris les régimes de séparation de biens, ce qui est susceptible de provoquer un considérable imbroglio, alors que l'actuel article 1390 du Code civil ne rend pas applicables les règles du régime légal aux différents régimes de séparation de biens.

Pareille problématique pourrait assurément faire l'objet d'un débat, mais ce débat est particulièrement complexe et ne peut assurément pas être passé sous silence, comme le fait la proposition de loi.

b) La suppression de la preuve par commune renommée des biens propres des époux

La proposition de loi supprime dans l'actuel article 1399 du Code civil, la preuve par commune renommée, au motif que ce mode de preuve n'a pas été consacré dans le nouveau Livre 8 du Code civil.

Cette modification est cependant substantielle.

La commune renommée se distingue de la preuve par témoignage, en ce qu'elle permet d'attester de ce qu'on a « toujours entendu dire » sans en avoir été le témoin direct.

Ce mode de preuve est particulièrement utile lorsqu'il s'agit de prouver l'origine de biens meubles propres qui se sont transmis de génération en génération.

c) Les avantages matrimoniaux

Sous le couvert d'un prétendu regroupement de règles qui « *se trouvaient jusqu'ici éparses dans le Code civil ancien* » (p. 50, proposition de loi), il est en réalité proposé non seulement de consacrer une section spécifique aux « avantages matrimoniaux » (section 4 du chapitre 4 du sous-titre 1) mais de formuler une règle générale « *qui n'était jusqu'ici pas exprimée de manière claire, alors même que son principe était unanimement admis* ».

Le processus est subtil, alors qu'on sait que la théorie des avantages matrimoniaux ne fait aucunement l'unanimité et qu'elle a été critiquée lors de la réforme tant des successions que des régimes matrimoniaux par plusieurs auteurs francophones et que AVOCATS.BE avait d'ailleurs introduit à cet égard, un recours devant la cour constitutionnelle qui a toutefois été jugé irrecevable par défaut d'intérêt.

Il n'est cependant pas correct de présenter comme une codification « à droit constant » pareille formulation de la théorie des avantages matrimoniaux, alors qu'elle constitue un point central de discussion et de désaccord tant dans la doctrine juridique que parmi les partis politiques, lorsqu'on cherche à réaliser un équilibre entre les droits respectifs des enfants et du conjoint survivant – ce qui avait été expressément présenté comme un des objectifs des lois des 30 juillet 2017 et 22 juillet 2018.