

ROYAUME DE BELGIQUE

KONINKRIJK BELGIË

Avis 34.470/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

ADVIES 34.470/2

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Président du Sénat, le 29 novembre 2002, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet de loi "modifiant certaines dispositions du Code civil relatives aux droits successoraux du conjoint survivant" (Doc. parl., Chambre, n° 50 1353/010 - 2001/2002; Doc. Parl., Sénat, n° 2 -1157/1 - 2001-2002), a donné le 24 février 2003 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 29 november 2002 door de Voorzitter van de Senaat verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een ontwerp van wet "tot wijziging van sommige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek in verband met het erfrecht van de langstlevende echtgenoot" (Parl. St., Kamer, n° 50 1353/010 - 2001/2002; Parl. Senaat, n° 2-1157/1 - 2001-2002), heeft op 24 februari 2003 het volgende advies gegeven :

Observation générale

Lors des travaux préparatoires, la question a été posée de savoir si le régime mis en place par le projet n'est pas contraire au principe d'égalité consacré par les articles 10 et 11 de la Constitution. Il pourrait, en effet, être soutenu que la limitation du droit du conjoint de renoncer à ses droits successoraux aux seuls mariages conclus après une précédente union dont sont issus des enfants d'un premier lit, crée un régime discriminatoire par rapport aux enfants d'un premier mariage qui ne pourraient être bénéficiaires du régime de renonciation envisagé. La Fédération des notaires avait été sensible à cette problématique et avait proposé une option étendant le droit de renonciation à tous les mariages, sans distinguer selon qu'il y a ou non une précédente union dont sont issus des enfants. Cette option a cependant été rejetée par la commission de la Justice de la Chambre. Le Conseil d'Etat estime que la critique déduite de la méconnaissance des articles 10 et 11 de la Constitution est sérieuse. Même si des différences existent entre un premier mariage et une seconde union incluant des enfants d'un premier lit, la question se pose si ces différences peuvent justifier que deux régimes successoraux du conjoint survivant soient aménagés dans le Code civil.

Le système projeté n'est donc pas à l'abri d'un éventuel recours à la Cour d'arbitrage. C'est sous cette réserve que le présent avis est donné.

Observations particulières

Dispositif

Article 5

(article 1388, alinéa 2, en projet du Code civil)

1. Dans l'article 1388, alinéa 2, en projet, il convient de remplacer les mots "pour le cas où" par les mots "lorsqu'à ce moment".

.../...

2. L'article 1388, alinéa 2, en projet vise "un ou plusieurs descendants issus d'une relation antérieure à leur mariage ou adoptés avant leur mariage". Les mots "descendants" visent à la fois les enfants et les petits-enfants. Par contre, le mot "adopté" ne vise que l'adopté et non sa descendance.

Il convient de viser également les descendants de l'adopté, conformément à l'article 365 du Code civil qui dispose que l'adopté et ses descendants ont, sur la succession de l'adoptant, les mêmes droits que ceux qu'auraient un enfant ou ses "descendants".

3. Le texte initial de la proposition disposait que la clause de restriction des droits successoraux du conjoint survivant devait être prévue dans le contrat de mariage et ne pouvait être modifiée pendant le mariage.

Les développements de la proposition justifiaient cette règle comme suit :

"Une telle modification anéantirait toute ratio legis dès lors que la restriction de la vocation successorale du conjoint survivant dans un mariage ultérieur ne se justifie qu'en ce qu'elle vise à faciliter cette union. Une fois le mariage célébré, la vocation successorale du conjoint survivant ne peut plus être limitée que par application des règles existantes, à savoir par le biais d'une restriction des droits successoraux par testament."

Le texte de l'article 1388 en projet du Code civil tel qu'il a été adopté par le Sénat dispose :

"Les époux peuvent, par contrat de mariage ou par acte modificatif, ... conclure, même sans réciprocité, un accord complet ou partiel relatif aux droits que l'un peut exercer dans la succession de l'autre."

Ainsi rédigé, le texte ne tranche pas la question de savoir si l'accord - qu'il soit conclu avant ou après le mariage - est irrévocable ou s'il faut au contraire considérer que les époux peuvent revenir sur leur renonciation.

Le caractère irrévocable ou non de cette renonciation est d'une importance considérable. Le dispositif du texte doit clairement prendre position sur ce point.

.../...

4. L'article 1388 en projet dispose que l'accord relatif aux droits du conjoint survivant :

"... ne peut en aucun cas priver le conjoint survivant du droit d'utiliser gratuitement pendant un an au moins, à compter de l'ouverture de la succession du prémourant, l'immeuble affecté au jour de l'ouverture de la succession du prémourant au logement principal de la famille et des meubles meublants qui le garnissent."

Les mots "pendant un an au moins" ont été ajoutés au texte à la suite de l'amendement n° 13 déposé par M. Valkeniers. Cet amendement est destiné à préciser que :

"... le conjoint survivant conserve, au jour de l'ouverture de la succession du prémourant, le droit à l'usufruit de l'immeuble affecté, au jour de l'ouverture de la succession du prémourant, au logement principal de la famille, ainsi que des meubles meublants qui le garnissent. Il s'agit, en principe, d'un usufruit consenti à vie."

L'article 1388 en projet et l'amendement précité révèlent que, dans l'esprit de leurs auteurs, une confusion existe quant à la nature du droit d'utiliser gratuitement l'immeuble affecté au logement principal de la famille et les meubles meublants qui le garnissent.

S'agit-il d'un droit d'usufruit ? S'agit-il d'un droit réel d'habitation ? S'agit-il d'un droit réel autonome non prévu à ce jour par le Code civil ? S'agit-il d'un droit personnel sui generis ?

Ces questions ne peuvent rester sans réponse. Le dispositif doit clairement trancher cette question.

Amendement n° 3.

Cet amendement vise à prévoir, dans l'article 1388 en projet du Code civil, que les dispositions, par testament ou par acte entre vifs, faites par un époux au profit de l'autre ne peuvent porter atteinte à la réserve prévue par l'article 913 du Code civil au profit des enfants.

Cette précision semble inadéquate.

.../...

Comme l'écrit, en effet, le professeur Delnoy :

"La loi du 14 mai 1981 a supprimé le disponible spécial en faveur du conjoint survivant. Désormais, la quotité disponible en sa faveur est identique à celle dont le défunt peut disposer en faveur de toute personne: l'article 1094 du Code civil ne fait plus allusion qu'au disponible ordinaire de l'article 913 du Code civil et l'article 1098 du Code civil a été abrogé (article 31 de la loi du 14 mai 1981).

Cela étant, on observera, d'une part que, même lorsqu'il a été gratifié de la quotité disponible, le conjoint en concours avec des descendants conserve son droit d'usufruit sur le surplus de la succession (article 1094, alinéa 1^{er} du Code civil). Il s'ensuit que le défunt peut lui donner cet usufruit sans crainte de l'action en réduction des descendants: en réalité, la quotité disponible en faveur du conjoint est plus grande que la quotité disponible ordinaire.

D'autre part, dans la mesure où l'article 1465 du Code civil reste applicable, subsiste une défaveur à l'endroit du conjoint en secondes noces en concours avec des enfants d'un précédent mariage (Les libéralités et les successions, Ed. Collection Scientifique de la Faculté de Droit de Liège, 1991, p. 224).".

Amendement n° 4.

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la portée exacte de cet amendement. Les modifications du régime matrimonial concernant les droits du conjoint survivant ne sont point à confondre avec le droit d'un époux de disposer, par testament ou entre vifs, en faveur de son conjoint.

Amendement n° 5.

Les mots "qui ne possède que l'usufruit de l'habitation et des meubles meublants, visés à l'article 1388" révèlent une fois encore qu'une ambiguïté existe concernant la nature du droit du conjoint survivant d'utiliser pendant un an l'immeuble affecté au logement principal de la famille. Il est renvoyé à l'observation n° 4 formulée sous l'article 1388, alinéa 2, en projet (article 5 du projet) du Code civil.

Amendement n° 6.

Le projet dispose que l'accord relatif aux droits du conjoint survivant

.../...

"... ne peut en aucun cas priver le conjoint survivant du droit d'utiliser gratuitement pendant un an au moins, à compter de l'ouverture de la succession du prémourant, l'immeuble affecté au jour de l'ouverture de la succession du prémourant au logement principal de la famille et des meubles meublant qui le garnissent".

Bien qu'il y ait contradiction entre le texte de l'amendement (qui mentionne "l'usufruit visé à l'article 1388") et sa justification (qui mentionne l'"utilisation gratuite"), il semble que l'auteur de l'amendement ait voulu prévoir que le droit d'utilisation gratuite pourrait faire l'objet d'une conversion, au même titre que l'usufruit.

Comme le prouvent la rédaction de l'article 5 du projet ainsi que le contenu des amendements 6, 9 et 10, il règne une certaine confusion sur la nature exacte du droit minimum du conjoint survivant sur l'immeuble affecté au logement principal de la famille.

S'il s'inscrit dans le droit actuel, l'amendement doit être omis.

En effet,

- si le Sénat entend conférer au conjoint survivant un droit d'usufruit, aucune modification de l'article 745quater, § 4, n'est nécessaire puisque ce dernier vise "l'usufruit qui s'exerce sur l'immeuble affecté au jour de l'ouverture de la succession au logement principal de la famille", quelle que soit la durée de cet usufruit;

- si le Sénat entend conférer au conjoint survivant un droit d'habitation (qui est un droit réel) ou un droit personnel contre la succession et les héritiers, afin que le conjoint survivant ne se retrouve pas sans logement du jour au lendemain, il ne peut prévoir la conversion de ce droit.

Amendement n° 7.

Le projet dispose que l'accord relatif aux droits du conjoint survivant "ne porte pas préjudice au droit de l'un de disposer, par testament ou par acte entre vifs, au profit de l'autre".

L'amendement vise à préciser que :

"Ni l'acte entre vifs ni le testament visés à l'alinéa précédent ne peuvent avoir pour effet d'attribuer à l'un des conjoints des droits sur les biens dont l'autre conjoint a disposé au profit de ses descendants, préalablement à cet acte ou à ce testament.".

Il est évident que, par testament ou par donation, le conjoint ne peut transférer que des biens qui se trouvent dans son patrimoine.

L'exemple donné par le professeur Casman, auquel se réfère la justification de l'amendement, concerne l'hypothèse où le conjoint survivant intervient non pas comme donataire ou légataire, mais comme successeur légal réservataire : des donations préalables ne peuvent porter atteinte à sa réserve, ni à celle des autres héritiers réservataires.

Algemene opmerking

Bij de parlementaire voorbereiding is de vraag gerezen of de bij het ontwerp ingevoerde regeling niet in strijd is met het in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet neergelegde gelijkheidsbeginsel. Men zou immers kunnen stellen dat de beperking van het recht van de echtgenoot om af te zien van zijn erfrecht tot de huwelijken die gesloten zijn na een vorige echtverbintenis waaruit kinderen uit een eerste huwelijk geboren zijn, discriminerend werkt ten aanzien van de kinderen van een eerste huwelijk die niet onder de ontworpen regeling van afstand van erfrecht zouden vallen. De Federatie der notarissen stond open voor die problematiek en had een optie voorgesteld, die het recht om de nalatenschap te verwerpen uitbreidde tot alle huwelijken, zonder een onderscheid te maken naargelang er al dan niet een vorig huwelijk is geweest waaruit kinderen zijn geboren. Deze optie is evenwel verworpen door de commissie voor de Justitie van de Kamer. De Raad van State meent dat de aan schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet ontleende kritiek ernstig is. Zelfs indien er verschillen bestaan tussen een eerste huwelijk en een tweede met kinderen uit een eerste huwelijk, rijst de vraag of die verschillen kunnen rechtvaardigen dat in het Burgerlijk Wetboek twee erfrechtstelsels van de langstlevende echtgenoot worden opgenomen.

Tegen de ontworpen regeling zou dus eventueel een beroep kunnen worden ingesteld bij het Arbitragehof. Met dat voorbehoud wordt het onderhavige advies gegeven.

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 5

(ontworpen artikel 1388, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek)

1. In het ontworpen artikel 1388, tweede lid, dienen de woorden "voor het geval " vervangen te worden door de woorden "wanneer op dat tijdstip".

.../...

2. In het ontworpen artikel 1388, tweede lid, is er sprake van "een of meer afstammelingen die voortkomen uit een andere relatie van voor hun huwelijk of die geadopteerd werden voor hun huwelijk". Het woord "afstammelingen" heeft zowel betrekking op de kinderen als de kleinkinderen. Het woord "geadopteerd" daarentegen heeft alleen betrekking op de geadopteerde en niet op diens afstammelingen.

Overeenkomstig artikel 365 van het Burgerlijk Wetboek, waarin wordt bepaald dat de geadopteerde en zijn afstammelingen op de nalatenschap van de adoptant dezelfde rechten hebben als een kind of de "afstammelingen" ervan daarop zouden hebben, dient eveneens melding te worden gemaakt van de afstammelingen van de geadopteerde.

3. De oorspronkelijke tekst van het voorstel bepaalde dat de clause inzake de beperking van de erfrechten van de langstlevende echtgenoot behoorde te worden opgenomen in het huwelijkscontract en gedurende het huwelijk niet mocht worden gewijzigd.

De toelichting bij het voorstel rechtvaardigde deze regel als volgt :

"De ratio legis is alsdan niet meer bestaande nu de beperking van de erfelijke roeping van de langstlevende echtgenoot in een opvolgend huwelijk enkel zijn reden van bestaan vindt in het gemakkelijker tot stand te doen komen van dit opvolgend huwelijk. Eens het huwelijk voltrokken, dient de beperking van de erfelijke roeping van de langstlevende echtgenoot zich te realiseren bij toepassing van de thans bestaande regels en namelijk door een beperking van het erfrecht bij testament."

De tekst van het ontworpen artikel 1388 van het Burgerlijk Wetboek, zoals hij is goedgekeurd door de Senaat, luidt als volgt :

"De echtgenoten kunnen bij huwelijkscontract of bij wijzigingsakte ... geheel of ten dele, zelfs zonder wederkerigheid, een regeling treffen over de rechten die de ene in de nalatenschap van de andere kan uitoefenen."

Aldus gesteld biedt de tekst geen antwoord op de vraag of de regeling - ongeacht of zij vóór of na het huwelijk wordt getroffen - onherroepelijk is dan wel of men er daarentegen vanuit moet gaan dat de echtgenoten kunnen afzien van hun verwerping van de nalatenschap.

Het al dan niet onherroepelijke karakter van die verwerping is van bijzonder groot belang. In het dispositief van de tekst moet op dat punt een duidelijk standpunt worden ingenomen.

4. Het ontworpen artikel 1388 bepaalt dat de regeling inzake de rechten van de langstlevende echtgenoot

"... in geen geval aan de langstlevende het recht (kan) ontnemen om gedurende ten minste een jaar na het openvallen van de nalatenschap van de eerststervende, het kosteloos gebruik te hebben van het onroerend goed dat bij het openvallen van de nalatenschap van de eerststervende het gezin tot voornaamste woning diende en van het daarin aanwezige huisraad."

De woorden "gedurende ten minste een jaar" zijn aan de tekst toegevoegd als gevolg van amendement nr. 13, ingediend door de heer Valkeniers. Dit amendement wil het volgende verduidelijken :

"... het recht op vruchtgebruik op het onroerend goed dat bij het openvallen van de nalatenschap van de eerststervende het gezin tot voornaamste woning diende en van het daarin aanwezige huisraad, (blijft) bij het openvallen van de nalatenschap van de eerststervende (...) toekomen aan de langstlevende echtgenoot. In principe is dit een levenslang vruchtgebruik."

Het ontworpen artikel 1388 en het voormelde amendement wijzen erop dat er in het denken van de stellers ervan verwarring bestaat omtrent de aard van het recht om het onroerend goed dat het gezin tot voornaamste woning diende en het daarin aanwezige huisraad kosteloos te gebruiken.

Gaat het om een recht op vruchtgebruik ? Gaat het om een zakelijk recht van bewoning ? Gaat het om een autonoom zakelijk recht waarin tot op heden niet wordt voorzien door het Burgerlijk Wetboek ? Gaat het om een persoonlijk recht sui generis ?

.../...

Die vragen moeten worden beantwoord. In het dispositief moet die kwestie duidelijk worden beslecht.

Amendement nr. 3

Dit amendement strekt ertoe in het ontworpen artikel 1388 van het Burgerlijk Wetboek te bepalen dat beschikkingen bij akte onder levenden of bij testament, gemaakt door de ene echtgenoot ten voordele van de andere, geen afbreuk mogen doen aan het voorbehouden erfdeel dat artikel 913 van het Burgerlijk Wetboek toekent aan de kinderen.

Deze precisering lijkt irrelevant.

Professor Delnoy schrijft immers het volgende :

"La loi du 14 mai 1981 a supprimé le disponible spécial en faveur du conjoint survivant. Désormais, la quotité disponible en sa faveur est identique à celle dont le défunt peut disposer en faveur de toute personne: l'article 1094 du Code civil ne fait plus allusion qu'au disponible ordinaire de l'article 913 du Code civil et l'article 1098 du Code civil a été abrogé (article 31 de la loi du 14 mai 1981).

Cela étant, on observera, d'une part que, même lorsqu'il a été gratifié de la quotité disponible, le conjoint en concours avec des descendants conserve son droit d'usufruit sur le surplus de la succession (article 1094, alinéa 1^{er} du Code civil). Il s'ensuit que le défunt peut lui donner cet usufruit sans crainte de l'action en réduction des descendants: en réalité, la quotité disponible en faveur du conjoint est plus grande que la quotité disponible ordinaire.

D'autre part, dans la mesure où l'article 1465 du Code civil reste applicable, subsiste une défaveur à l'endroit du conjoint en secondes noces en concours avec des enfants d'un précédent mariage (Les libéralités et les successions, Ed. Collection Scientifique de la Faculté de Droit de Liège, 1991, p. 224).".

Amendement nr. 4

Het is de Raad van State niet duidelijk wat de juiste strekking van dit amendement is. De wijzigingen van het huwelijksvermogenstelsel met betrekking tot de rechten van de langstlevende echtgenoot mogen niet worden verward met het recht van een echtgenoot om bij testament of bij akte onder levenden te beschikken ten voordele van zijn huwelijkspartner.

Amendement nr. 5

De woorden "die enkel en alleen het gebruiksrecht heeft van de woning en huisraad zoals bedoeld in artikel 1388", wijzen er nogmaals op dat er dubbelzinnigheid bestaat omtrent het recht van de langstlevende echtgenoot om het onroerend goed dat het gezin tot voornaamste woning diende gedurende een jaar te gebruiken. Er wordt verwezen naar opmerking nr. 4, die is gemaakt onder het ontworpen artikel 1388, tweede lid, (artikel 5 van het ontwerp) van het Burgerlijk Wetboek.

Amendement nr. 6

Het ontwerp bepaalt dat de regeling met betrekking tot de rechten van de langstlevende echtgenoot

"... in geen geval aan de langstlevende echtgenoot het recht (kan) ontnemen om gedurende ten minste een jaar na het openvallen van de nalatenschap van de eerststervende, het kosteloos gebruik te hebben van het onroerend goed dat bij het openvallen van de nalatenschap van de eerststervende het gezin tot voornaamste woning diende en van het daarin aanwezige huisraad".

Hoewel de tekst van het amendement (waarin sprake is van "het gebruiksrecht bedoeld in artikel 1388") in strijd is met de verantwoording ervan (waarin sprake is van het "kosteloos gebruik"), laat het zich aanzien dat de indiener van het amendement heeft willen bepalen dat het kosteloze gebruiksrecht kan worden omgezet, net als het vruchtgebruik.

Zoals blijkt uit de redactie van artikel 5 van het ontwerp, alsmede uit de inhoud van de amendementen 6, 9 en 10, bestaat er enige verwarring omtrent de juiste aard van het minimumrecht dat de langstlevende echtgenoot heeft op het onroerend goed dat het gezin tot voornaamste woning diende.

Als het amendement in de lijn ligt van het heersende recht, dient het te vervallen.

Het is immers zo dat :

- als de Senaat de langstlevende echtgenoot een recht op vruchtgebruik wil geven, een wijziging van artikel 745, § 4, geenszins noodzakelijk is, aangezien in dit artikel sprake is van "het vruchtgebruik van het onroerend goed dat bij het openvallen van de nalatenschap het gezin tot voornaamste woning diende", ongeacht de duur van dat vruchtgebruik;
- als de Senaat de langstlevende echtgenoot een recht van bewoning (wat een zakelijk recht is) of een persoonlijk recht wil geven tegen de nalatenschap en de erfgenamen, opdat de langstlevende echtgenoot niet van de ene dag op de andere zonder woning komt te zitten, hij niet mag voorzien in de omzetting van dat recht.

Amendement nr. 7

Het ontwerp bepaalt dat de regeling met betrekking tot de rechten van de langstlevende echtgenoot "geen afbreuk (doet) aan het recht van de ene om bij testament of bij akte onder de levenden te beschikken ten gunste van de andere".

Het amendement strekt ertoe het volgende te preciseren :

"De in vorige alinea bedoelde akte onder levenden noch het in vorige alinea bedoelde testament kunnen evenmin tot gevolg hebben dat aan de ene echtgenoot rechten worden verleend op de goederen waarover de andere echtgenoot voorafgaand aan deze akte of dit testament heeft beschikt ten voordele van zijn afstammelingen."

Het ligt voor de hand dat de echtgenoot bij testament of door schenking alleen goederen kan overdragen die tot zijn vermogen behoren.

Het door professor Casman gegeven voorbeeld, waarnaar in de verantwoording van het amendement wordt verwezen, heeft betrekking op het geval waarin de langstlevende echtgenoot niet als begiftigde of als legataris optreedt maar als wettelijk erfopvolger met voorbehouden erfdeel : voorafgaande schenkingen kunnen geen afbreuk doen aan zijn voorbehouden erfdeel, noch aan dat van de andere erfgenamen met voorbehouden erfdeel.

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs
de Heren Y. KREINS,

président de chambre,
kamervoorzitter,

Madame
Mevrouw J. JAUMOTTE,
M. BAGUET,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

Messieurs
de Heren J. van COMPERNOLLE,
B. GLANSDORFF,

assesseurs de la section de législation,
assessoren van de afdeling wetgeving,

Madame
Mevrouw B. VIGNERON,

greffier,
griffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE,
auditeur. La note du Bureau de coordination a été
rédigée par M. M. JOASSART, référendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door de
H. A. LEFEBVRE, auditeur. De nota van het
Coördinatiebureau werd opgesteld door de
H. M. JOASSART, adjunct-referendaris.

La concordance entre la version française et la
version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de
M. J. JAUMOTTE.

De overeenstemming tussen de Franse en de
Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht
van de H. J. JAUMOTTE.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRÉSIDENT - DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

Y. KREINS