



LA GESTION DU BIEN INDIVIS PAR UN INDIVISAIRE AGISSANT SEUL

Candice ROUSSIEAU

Assistante à l'UCLouvain

Maître de conférences invitée à l'UNamur

Collaboratrice notariale

1. Introduction. – Dans la vie d'une indivision, il arrive fréquemment qu'un indivisaire prenne en charge seul la gestion d'un bien indivis. Il le fait, par exemple, parce qu'il est le plus proche géographiquement du bien, parce qu'il dispose de meilleures compétences que les autres, parce que ces derniers se désintéressent du bien, ou simplement pour rendre service.

Lorsque c'est de bonne foi et animé des meilleures intentions qu'un des indivisaires gère le bien de la sorte, il pense naturellement être en droit de le faire et, surtout, pouvoir récupérer les frais qu'il a engagés auprès de ses coindivisaires. Tel n'est toutefois pas nécessairement le cas. Nous verrons que le Code civil pose d'ailleurs le principe inverse, en imposant l'unanimité pour la majorité des actes de gestion du bien indivis et en sanctionnant l'indivisaire qui a agi en méconnaissance de ce principe par l'opposabilité de son acte aux autres (section 1). Ce n'est que par exception que la loi permet à un indivisaire tantôt d'engager les autres (section 2, § 1), tantôt de leur opposer l'acte qu'il a accompli seul (section 2, § 2).

Section 1. Principe : l'acte posé par un indivisaire agissant seul est inopposable aux autres

2. L'exigence d'unanimité. – L'article 3.73 du Code civil prévoit que les actes d'administration qui ne sont pas purement conservatoires ou d'administration provisoire, ainsi que les actes de disposition du bien indivis « doivent être accomplis avec l'accord de tous les copropriétaires, sauf si le juge estime qu'un refus constituerait un abus de droit ». En principe, les actes d'administration du bien indivis sont donc soumis à la règle de l'unanimité, car traduisant l'intérêt que chaque indivisaire a dans le bien, la loi impose l'accord de tous pour sa gestion.

3. Sanction de la violation du principe d'unanimité : l'inopposabilité aux autres indivisaires de l'acte posé seul. – Lorsqu'un indivisaire pose seul un acte relatif au bien indivis, alors que cet acte aurait dû faire l'objet d'un accord unanime, la sanction retenue par la Cour de cassation n'est pas la nullité de l'acte intervenu, mais son inopposabilité aux indivisaires qui n'y ont pas consenti (1), c'est-à-dire l'inefficacité de ses effets à leur égard (2). L'acte est donc parfaitement valable, mais les indivisaires qui n'y ont pas consenti sont libres de l'ignorer.

Le fait que les indivisaires qui n'ont pas consenti à l'acte soient par ailleurs les ayants cause universels ou à titre universel de l'indivisaire qui l'a posé n'y change rien, même après le décès de ce dernier. Par exemple, dans l'hypothèse d'une indivision entre un père et ses enfants, si un acte a été posé en violation de l'article 3.73 du Code civil par le père, cet acte demeure inopposable aux enfants au décès de leur père, même s'ils acceptent la succession, et ce, nonobstant l'article 5.104 du Code civil qui prévoit pourtant que « les effets du contrat se transmettent aux héritiers et autres ayants cause universels et à titre universel, à moins que le contraire n'ait été convenu ou ne résulte de la nature ou de la portée du contrat ».

Ce tempérament à l'article 5.104 du Code civil résulte d'un arrêt rendu par la Cour de cassation le 20 novembre 1964 (3). En l'espèce, un homme, copropriétaire d'un fonds avec ses descendants, avait concédé une servitude de passage sur ce fonds sans l'accord de ses coindivisaires. Au décès de cet homme, les propriétaires du fonds dominant faisaient

(1) Voy. par ex. Cass. (1^{re} ch.), 18 janvier 2019, *Huur*, 2019, p. 82 ; Cass. (1^{re} ch.), 23 mai 2014, *Pas.*, 2014, p. 1285, concl. J. GENICOT ; R.G.D.C., 2016, p. 159 ; Cass. (1^{re} ch.), 28 juin 2013, *Pas.*, 2013, p. 1509 ; R.G.D.C., 2014, p. 405, note J. KOKELBERG. Voy. égal. Proposition de loi du 16 juillet 2019 portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le nouveau Code civil, Commentaire des articles, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. extraord. 2019, n° 55-0173/001, p. 173.

(2) M. VON KUEGELGEN, « Réflexions sur le régime des nullités et des inopposabilités », in *Les obligations contractuelles*, Bruxelles, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 2000, p. 580, n° 12.

(3) Cass. (1^{re} ch.), 20 novembre 1964, *Pas.*, I, 1965, p. 284 ; *J.T.*, 1965, p. 138.

valoir qu'ayant accepté la succession de leur père, les enfants ne pouvaient plus ignorer la servitude et qu'ils étaient liés par l'acte de constitution de celle-ci en vertu de l'ancien article 1122 de l'ancien Code civil (équivalant de l'actuel article 5.104 du Code civil(4)). La Cour de cassation ne va pas suivre ce raisonnement. Confirmant la décision du tribunal de première instance de Bruxelles, elle estime, au contraire, que « les ayants cause universels ne sont pas liés par les actes de leur auteur, lorsqu'ils peuvent invoquer contre cet acte un droit propre que leur confère la loi et auquel l'acte de cet auteur porte atteinte ; que tel est le cas en l'espèce, puisque l'article 577bis, § 6, du Code civil(5) accordait aux demandeurs le droit d'ignorer la servitude établie sans leur concours, par leur auteur, sur le fonds indivis » (6).

Cette décision peut sembler contredite par un arrêt subséquent, rendu par la Cour de cassation le 10 avril 1981 (7). Les faits concernaient le legs d'une partie géographiquement déterminée d'un fonds qui était indivis entre la défunte et ses frères et sœurs, héritiers de cette dernière. Les héritiers invoquaient la nullité du legs, estimant qu'il s'agissait du legs de la chose d'autrui (C. civ., art. 4.207). La cour d'appel d'Anvers leur donne tort sur ce point et les condamne à exécuter le legs, se fondant, d'une part, sur la confusion des patrimoines née de l'acceptation de la succession, et, d'autre part, sur la considération que le legs constitue une charge de la succession qui leur incombe en vertu de l'ancien article 724 de l'ancien Code civil (C. civ., art. 4.3). De façon étonnante, si l'on s'en tient à l'enseignement de l'arrêt du 20 novembre 1964, la Cour de cassation va confirmer le raisonnement de la cour d'appel. Dans sa note publiée sous cet arrêt, S. Nudelholc considère que le raisonnement de la cour d'appel ne peut être approuvé que dans la mesure où il ne consacre pas la nullité du legs. L'auteure estime que, pour le surplus, il y a lieu de se montrer critique (8). Elle constate, tout d'abord, que la motivation de l'obligation des héritiers fondée à la fois sur la confusion des patrimoines et sur l'ancien article 724 de l'ancien Code civil est ambiguë lorsqu'un héritier accepte la succession sous bénéfice d'inventaire : le premier fondement le dispense de l'obligation d'exécuter le legs, tandis que le second l'y oblige. Au surplus, l'auteure estime

(4) Formulé comme suit à l'époque : « on est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et ayants cause, à moins que le contraire ne soit exprimé ou ne résulte de la nature de la convention ».

(5) Équivalent de l'actuel article 3.73 du Code civil.

(6) Voy., dans le même sens, mais en matière de simulation, Cass. (1^{re} ch.), 21 juin 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 1089 (« Attendu que les demandeurs, qui, en tant qu'héritiers de leur mère, réclament le rapport ou la réduction de donations, exercent un droit qui leur est propre et doivent dès lors être considérés comme des tiers alors même qu'ils sont les ayants cause universels de la défunte »).

(7) Cass. (1^{re} ch.), 10 avril 1981, *Pas.*, 1981, I, p. 900 ; *Rec. gén. enr. not.*, 1981, p. 427 ; *T. Not.*, 1981, p. 336 ; *R. W.*, 1981-1982, p. 241, concl. F. DUMON ; *R.C.J.B.*, 1983, p. 544, note S. NUDELHOLC.

(8) S. NUDELHOLC, « Le legs d'un bien indivis entre le testateur et ses héritiers », note sous Cass. (1^{re} ch.), 10 avril 1981, *R.C.J.B.*, 1983, p. 557, n° 11.

que ni l'un, ni l'autre de ces fondements ne sont de nature à justifier l'exécution du legs(9), et conclut qu'il faut « s'en tenir à la solution traditionnellement admise, selon laquelle la disposition testamentaire ayant pour objet un bien indivis entre le testateur et les héritiers ne peut être validée pour le tout, indépendamment des résultats du partage, que si elle peut s'interpréter comme la charge imposée aux héritiers d'abandonner leurs droits éventuels sur la chose. Cette charge peut être, soit l'accessoire d'un legs fait à l'héritier, soit la condition d'une exhérédation, le cas échéant limitée à la quotité disponible » (10). Cette analyse est en effet tout autre que celle que confirme la Cour de cassation, puisque l'héritier demeure libre d'ignorer le legs du bien indivis, mais il doit en échange renoncer à un legs fait en sa faveur ou à sa part successorale non réservataire. En dépit de l'arrêt du 10 avril 1981, la majorité des auteurs estime à juste titre qu'il y a lieu de suivre l'enseignement de l'arrêt du 20 novembre 1964 (11) et de confirmer l'inopposabilité aux héritiers de l'acte conclu par leur auteur en violation de l'article 3.73 du Code civil. Le législateur ne s'y est d'ailleurs pas trompé à l'occasion de la récente réforme du droit des obligations, puisque le commentaire de l'article 5.104 du Code civil réserve expressément l'enseignement de l'arrêt du 20 novembre 1964 (cité à l'appui, signe de sa persistante actualité) comme exception au principe exprimé par la disposition (12).

Observons, enfin, que l'acte conclu n'est néanmoins pas neutre pour les héritiers du défunt : si ceux-ci sont libres d'ignorer cet acte, ce sera néanmoins contre eux que le cocontractant malheureux de leur auteur pourra se retourner pour obtenir réparation du fait de l'inexécution du contrat (13).

4. Aperçu des conséquences induites par l'inopposabilité de l'acte. – Les indivisaires à qui l'acte est inopposable peuvent parfaitement ignorer celui-ci, même s'ils ne peuvent en requérir la nullité. À leurs yeux, l'acte intervenu n'existe pas. Le droit d'ignorer l'acte intervenu entraîne diverses conséquences concrètes, qui varient selon l'acte qui a été posé.

(9) *Ibid.*, pp. 558-560, nos 12 et 13.

(10) *Ibid.*, p. 561, n° 15. Approuvant ces considérations, voy. A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 77, n° 39 ; L. RAUCENT, *Les libéralités*, Bruxelles, Académia-Bruylant, 1991, p. 105, n° 137.

(11) N. CARETTE et R. JANSSEN, *Handboek goederenrecht*, Anvers, Intersentia, 2022, p. 424, n° 717 ; A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 79, n° 43.

(12) Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1806/001, pp. 132-133 (« Les héritiers et autres ayants cause universels ne sont pas non plus tenus par les actes juridiques de leur auteur s'ils peuvent invoquer contre ces actes un droit propre octroyé par la loi, qui a été violé par ces actes (Cass., 20 novembre 1964 [...]) »).

(13) A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 78, n° 41.

- (a) L'indivisaire à qui l'acte juridique intervenu est inopposable peut tout d'abord s'opposer à son exécution si elle nuit à l'exercice de ses droits sur le bien. Par exemple, il peut faire expulser un locataire qui occupe le bien sans son accord, puisque ce locataire n'est, à ses yeux, qu'un occupant sans titre ni droit.
- (b) Si l'acte inopposable a entraîné une modification matérielle du bien indivis, l'indivisaire peut, à certaines conditions, requérir la remise en état du bien.

Si la modification a entraîné une dégradation du bien indivis, par exemple parce qu'un indivisaire a conclu un contrat d'entreprise en vue de la démolition de tout ou partie de ce bien, c'est en se fondant sur la responsabilité de cet indivisaire que chacun des autres peut obtenir réparation, le cas échéant en nature, par la remise en état du bien.

Si, en revanche, la modification matérielle du bien consiste en son entretien ou son amélioration par des travaux ou l'adjonction d'ouvrages, il nous semble que c'est sur pied des règles applicables à l'accession et à la construction sur le fonds d'autrui qu'une remise en état du bien indivis peut, aux conditions imposées par le Code civil, être requise. Cela signifie qu'en matière immobilière, ce n'est que si l'indivisaire qui a commandé les travaux était de mauvaise foi – c'est-à-dire qu'il savait ou devait savoir qu'il ne pouvait agir seul – que l'enlèvement pourra être requis (C. civ., art. 3.64, § 4)(14), sous réserve encore d'un éventuel abus de droit de la part du requérant ou d'une impossibilité matérielle d'enlèvement(15).

L'application des dispositions relatives à l'accession en matière d'indivision est toutefois controversée(16) et la majorité de la

(14) Si l'indivisaire est, par ailleurs, locataire ou usufruitier du bien indivis, par exemple, ce sont les règles relatives au titre dont il dispose qui détermineront la possibilité ou non de réclamer l'enlèvement des travaux au terme dudit titre et l'indemnité éventuellement due (C. civ., art. 3.64, § 1^{er}, al. 2).

(15) Proposition de loi du 16 juillet 2019 portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le nouveau Code civil, Commentaire des articles, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. extraord. 2019, n° 55-0173/001, p. 161. V. Sagaert réserve encore l'hypothèse où les ouvrages n'excèdent pas le droit indivis de l'indivisaire et celle où le comportement des indivisaires qui ne sont pas intervenus dans les travaux doit être interprétée comme donnant naissance à un droit tacite de superficie (V. SAGAERT, *Goederenrecht*, 2^e éd., Waterloo, Kluwer, 2021, p. 452, n° 457).

(16) En faveur : Civ. Gand, 10 février 1943, *Rev. not. b.*, 1943, p. 245 ; J. HANSENNE, « Examen de jurisprudence (1976 à 1981) : les biens », *R.C.J.B.*, 1984, p. 113, n° 49 ; V. SAGAERT, *Goederenrecht*, 2^e éd., Waterloo, Kluwer, 2021, p. 451, n° 457. *Contra* : voy. les réf. citées aux deux notes suivantes. La Cour de cassation ne s'est quant à elle pas prononcée sur la possibilité de requérir l'enlèvement, mais elle estime que « l'indivisaire qui a exécuté, à l'aide de ses deniers personnels, des travaux de transformation à un bien indivis a droit à des dommages et intérêts à concurrence de la plus-value née de ces travaux », ce qui ne semble pas correspondre aux règles de l'accession telles qu'applicables quand l'arrêt fut rendu (Cass. (1^{re} ch.), 18 mars 1977, *Pas.*, 1977, I, p. 769 ; *R.C.J.B.*, 1978, p. 460, note G. BAETEMAN et J. GERLO ; *Rev. not. b.*, 1979, p. 394).

doctrine et de la jurisprudence semble la rejeter aux motifs, d'une part, que ces dispositions seraient sans pertinence lorsque les travaux ne consistent pas en la création d'un ouvrage indépendant⁽¹⁷⁾ et, d'autre part, que les travaux réalisés par un indivisaire ne porteraient pas sur la chose d'autrui puisque ce dernier en est propriétaire indivis⁽¹⁸⁾. Le premier de ces arguments s'est trouvé balayé par la réforme du droit des biens, les travaux préparatoires précisant expressément, à propos de l'accession, que « la distinction [...] entre des ouvrages ayant une existence autonome ou non, ne joue aucun rôle »⁽¹⁹⁾. Quant au second argument, il importe de questionner sa pertinence. En effet, si l'indivisaire qui a commandé les travaux peut se prévaloir de son droit réel sur le bien, chacun des autres indivisaires peut tout autant le faire. Or, c'est le droit de l'indivisaire lésé dont il importe d'assurer la protection et, de son point de vue, il y a eu construction sur *son* fonds, sans son accord. C'est ainsi que dans une ancienne décision, le tribunal de première instance de Louvain a justifié le droit pour des indivisaires de requérir la suppression de constructions élevées sans leur assentiment, comme « violant leur droit de copropriété »⁽²⁰⁾. Enfin, l'argument invoqué convainc d'autant moins qu'en ce qui concerne la vente du bien indivis par un indivisaire agissant seul, la majorité de la doctrine et de la jurisprudence reconnaît l'application de l'article 1599 de l'ancien Code civil relatif à la vente de la chose d'autrui⁽²¹⁾. Rien ne justifie d'adopter un point de vue différent lorsqu'il s'agit de travaux effectués sur le bien commun.

(17) G. BAETEMAN et J. GERLO, « Les dépenses faites par l'un des ex-époux au cours de l'indivision post-communautaire », note sous Cass. (1^{re} ch.), 18 mars 1977, *R.C.J.B.*, 1978, p. 490, n° 34.

(18) Gand, 11 juillet 1955, *Pas.*, 1956, II, p. 64 ; Civ. Charleroi, 21 février 1992, *J.T.*, 1993, p. 362 ; Civ. Ypres, 12 juin 1963, *R.W.*, 1963-1964, p. 1423 ; G. BAETEMAN et J. GERLO, « Les dépenses faites par l'un des ex-époux au cours de l'indivision post-communautaire », note sous Cass. (1^{re} ch.), 18 mars 1977, *R.C.J.B.*, 1978, p. 490, n° 34 ; R. DERINE, F. VAN NESTE et H. VANDENBERGHE, *Zakenrecht*, t. II, A, Gand, Story-Scientia, 1984, p. 32, n° 735 ; H. VANDENBERGHE, *Mede-eigendom*, 2^e éd. (avec la coll. de S. SNAET), Anvers, Story-Scientia, 1997, p. 37, n° 19.

(19) Proposition de loi du 16 juillet 2019 portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le nouveau Code civil, Commentaire des articles, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. extraord. 2019, n° 55-0173/001, p. 160.

(20) Civ. Louvain, 2 février 1918, *Pas.*, 1918, III, p. 155.

(21) N. CARETTE et R. JANSSEN, *Handboek goederenrecht*, Anvers, Intersentia, 2022, p. 424, n° 717 ; F. LAURENT, *Principes de droit civil*, t. XXIV, 3^e éd., Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1878, p. 115, n° 108 ; J. HANSENNE, *Les biens. Précis*, t. II, Liège, éd. Collection scientifique de la Faculté de droit de Liège, 1996, p. 864, n° 861 ; P. LECOCQ, *Manuel de droit des biens*, t. I, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 411, n° 168 ; A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, pp. 73-74, n° 36 ; A. SCHICKS, « De la vente par un copropriétaire d'une chose indivise », *Rev. prat. not. b.*, 1924, p. 619 ; B. TILLEMANS, *Verkoop*, Deel 1, *Totstandkoming en kwalificatie van de koop*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 425, n° 1091 ; J. VAN BIERVLIET, « La loi du 8 juillet 1924 et la jurisprudence de l'avenir », *Rev. prat. not. b.*, 1925, p. 17 ; P. WÉRY, « La vente de la chose d'autrui et les obstacles à son annulation », note sous Cass. (3^e ch.), 8 février 2010, *R.C.J.B.*, 2011, p. 28, n° 13.

Nous pensons donc que chacun des indivisaires peut exiger la remise en état du bien et l'enlèvement des constructions aux conditions de l'article 3.64, § 4, du Code civil, en vue de garantir le respect du droit dont il dispose sur le bien indivis. Il peut agir seul, mais notons toutefois que le statut indivis du bien et l'éventuelle opposition de plusieurs autres indivisaires à la remise en état de celui-ci entreront en ligne de compte dans l'appréciation, par le juge, d'un éventuel abus de droit. Ajoutons que si la remise en état du bien n'a pas lieu, les indivisaires qui n'ont pas contribué aux frais des travaux peuvent le cas échéant être tenus d'indemniser les autres sur pied de l'enrichissement injustifié en vertu de la réglementation applicable à l'accession (C. civ., art. 3.64, § 4, al. 2 ; *infra*, (c)).

- (c) Enfin, l'inopposabilité de l'acte entraîne une conséquence importante sur le plan financier : alors qu'en principe chacun des indivisaires est tenu de contribuer aux frais engendrés par l'indivision en proportion de sa part (C. civ., art. 3.74 ; *infra*, n^{os} 15 et 16), l'indivisaire à qui un acte ne peut être opposé peut ignorer les frais engendrés par cet acte.

Cela ne le prémunit toutefois pas de toute dépense liée à l'acte intervenu. Nous avons vu, par exemple, que si l'acte posé consistait en la commande de travaux et si ceux-ci n'ont pas été enlevés à la demande d'un indivisaire conformément à ce qui vient d'être exposé, chacun des indivisaires – qu'il ait consenti ou non à l'acte – devient propriétaire indivis des constructions ou des améliorations apportées par l'effet de l'accession (C. civ., art. 3.64). Il en résulte que l'indivisaire qui a procédé aux constructions peut exiger une indemnité fondée sur l'enrichissement injustifié, en vertu de l'article 3.64, § 4, alinéa 2, du Code civil (22). En matière d'accession mobilière, une telle indemnité peut également être requise aux conditions de l'article 3.57 du Code civil.

L'application de la théorie de l'enrichissement sans cause en vue d'indemniser l'indivisaire qui a commandé et financé seul des travaux était déjà admise antérieurement à la réforme du droit des biens par plusieurs auteurs (23), mais sans qu'elle ne soit mise en

(22) V. SAGAERT, *Goederenrecht*, 2^e éd., Waterloo, Kluwer, 2021, p. 451, n^o 457.

(23) G. BAETEMAN et J. GERLO, « Les dépenses faites par l'un des ex-époux au cours de l'indivision post-communautaire », note sous Cass. (1^{re} ch.), 18 mars 1977, *R.C.J.B.*, 1978, p. 490, n^o 34 ; H. DE PAGE et R. DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. V, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1975, p. 1031, n^o 1161.C. ; R. DERINE, F. VAN NESTE et H. VANDENBERGHE, *Zakenrecht*, t. II, A, Gand, Story-Scientia, 1984, p. 33, n^o 735 ; H. VANDENBERGHE, *Mede-eigendom*, 2^e éd. (avec la coll. de S. SNAET), Anvers, Story-Scientia, 1997, p. 37, n^o 19.

relation avec le droit de l'accession à l'époque. La jurisprudence était toutefois bigarrée, certaines décisions refusant toute indemnisation du fait de la violation de la règle de l'unanimité (24), d'autres admettant une indemnisation, tantôt sur pied de la théorie des impenses (25), tantôt égale à la valeur des matériaux et de la main-d'œuvre en application des anciennes dispositions relatives à l'accession (anc. C. civ., anc. art. 555) (26), tantôt encore sur la base de l'enrichissement sans cause (27). La réforme du droit des biens, qui généralise le recours aux règles de l'enrichissement injustifié, devrait apporter une heureuse uniformité.

Section 2. Exceptions dans le cadre desquelles l'acte posé par un indivisaire agissant seul est opposable aux autres

5. Présentation. – Par exception au principe développé dans la première section, il existe des situations dans lesquelles un indivisaire qui n'a pas consenti à un acte visé à l'article 3.73 du Code civil est néanmoins tenu d'en reconnaître et d'en assumer les effets. Ces exceptions sont essentiellement le fait de l'application du droit commun des obligations (28).

Parmi les exceptions que nous avons recensées, certaines mettent en œuvre des mécanismes juridiques qui engagent l'indivisaire qui n'est pas intervenu à l'acte, de sorte qu'il doit être considéré comme partie à celui-ci : il s'agit de la représentation légale ou judiciaire, du mandat – exprès ou tacite –, du mandat apparent, de la ratification et de la gestion d'affaire lorsqu'elle intervient *alieno nomine* (*infra*, § 1).

D'autres exceptions ont en revanche pour effet de rendre uniquement l'acte opposable aux indivisaires qui n'y ont pas consenti, de sorte qu'aucun lien de nature contractuelle ne se crée entre eux et le tiers contractant, mais qu'ils ne pourront néanmoins pas ignorer l'acte intervenu. Ces exceptions sont la règle figurant à l'article 3.72 du Code civil,

(24) Bruxelles, 11 janvier 2011, cité par F. TAINMONT, « L'administration de l'indivision et les comptes d'administration », in J. SOSSON et P. VAN DEN EYNDE (dir.), *La liquidation des régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 211, n° 20 ; Civ. Nivelles, 20 février 2014, *Rev. not. b.*, 2014, p. 716, note L. STERCKX.

(25) Mons, 22 janvier 1998, *Rev. trim. dr. fam.*, 1999, p. 135.

(26) Civ. Gand, 10 février 1943, *Rev. not. b.*, 1943, p. 245.

(27) Gand, 11 juillet 1955, *Pas.*, 1956, II, p. 64 ; Civ. Charleroi, 21 février 1992, *J.T.*, 1993, p. 362.

(28) Ceci est vrai pour toutes les exceptions recensées, à l'exception d'une seule, qui trouve sa source directement dans le droit de l'indivision : il s'agit de l'article 3.72 du Code civil qui permet à un indivisaire agissant seul de poser des actes conservatoires ou d'administration provisoire opposables aux autres indivisaires (*infra*, n° 11).

la gestion d'affaire *proprio nomine* et la renonciation par l'indivisaire à l'inopposabilité de l'acte intervenu (*infra*, § 2).

Nous verrons que l'appartenance de ces exceptions à la première ou à la seconde des catégories décrites entraîne des conséquences sur la manière dont les frais de l'acte peuvent ou non être réclamés aux indivisaires qui n'y sont pas formellement intervenus (*infra*, § 3).

§ 1. Hypothèses dans lesquelles l'acte posé engage les autres indivisaires à l'égard des tiers

6. La représentation légale ou judiciaire. – En de rares hypothèses, la loi permet à une personne qui conclut un acte juridique d'engager également d'autres personnes, en raison de la relation particulière qui les unit. C'est le cas notamment de l'époux ou du cohabitant légal qui, par le seul effet de la loi, engage solidairement son partenaire de vie lorsqu'il contracte une dette « pour les besoins du ménage et l'éducation des enfants » (anc. C. civ., art. 222 et 1477, § 4). De même, les associés d'une société simple qui n'ont pas prévu de disposition particulière quant à l'administration de leur société, sont présumés s'être donné pouvoir d'administrer les uns pour les autres (CSA, art. 4:10, al. 1^{er}), ce dont il résulte que « les actes d'administration accomplis par l'un des associés lient les autres à moins que l'un d'eux ne s'y oppose avant que l'opération soit conclue » (CSA, art. 4:10, al. 2). Dans les situations visées par ces dispositions, si l'acte conclu seul vise un bien indivis, les autres indivisaires (l'époux, le cohabitant ou les associés) se trouvent liés par celui-ci en dépit de l'article 3.73 du Code civil.

Il peut également arriver que ce soit en vertu d'une décision judiciaire qu'un indivisaire soit autorisé à engager les autres. C'est le cas, en particulier, lorsqu'un ou plusieurs indivisaires sont autorisés par le juge à poser un acte qui fait l'objet d'un refus abusif de la part d'un ou plusieurs indivisaires (C. civ., art. 3.73, *in fine*) ou lorsqu'un gestionnaire de l'indivision est désigné par le juge en application de l'article 1212 du Code judiciaire.

7. Le mandat (expres ou tacite). – L'indivisaire qui agit seul peut également trouver le pouvoir d'engager les autres non pas dans la loi ou une décision judiciaire, mais dans une convention, à savoir le mandat qui lui est conféré par les autres. Ceux-ci seront, par l'effet de la représentation, parties à l'acte.

Ce mandat est en principe régi par les articles 1984 et suivants de l'ancien Code civil, sauf dérogation conventionnelle. Lorsque le mandat est

confié à l'un des indivisaires, il présente la particularité d'être un mandat d'intérêt commun (29). Aux termes d'un arrêt rendu par la Cour de cassation le 28 juin 1993, le mandat est d'intérêt commun « notamment lorsque la mission du mandataire est de réaliser une œuvre qui postule nécessairement la collaboration et la participation du mandant et du mandataire à son accomplissement » (30), ce qui est sans nul doute le cas en l'espèce. Le mandat d'intérêt commun présente certaines particularités au point de vue de son extinction. D'une part, par exception au principe de la révocabilité *ad nutum* du mandataire (anc. C. civ., art. 2004) et sous réserve d'une autre disposition légale (31), le mandat ne peut « être révoqué que du consentement mutuel des parties ou pour un motif légitime reconnu en justice, ou suivant les clauses et conditions spéciales du contrat » (32). D'autre part, par exception à ce que prévoit l'article 2003 de l'ancien Code civil, le mandat d'intérêt commun ne s'éteint pas par la mort (33), l'incapacité (34) ou la déconfiture (35) du mandant. Son extinction par la mort du mandataire est quant à elle controversée (36).

Le mandat ne doit pas nécessairement être exprès et un mandat tacite entre indivisaires est parfaitement concevable. Le mandat tacite est celui qui s'induit de circonstances et non d'écrits, de gestes ou de paroles, à condition que ces circonstances impliquent de manière certaine l'existence du mandat (37). Dans ces circonstances, le contrat de mandat existe bel et bien, de sorte que l'indivisaire qui intervient à l'acte peut valablement représenter ses coindivisaires.

La possibilité de recourir au mandat tacite dans le contexte de l'indivision est admise de longue date (38) et fut confirmée par un arrêt de

(29) F. GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 171, n° 200 ; L. HERVE, « Impacts de la réforme du droit des biens : organisation et gestion de la copropriété mobilière », *R.P.P.*, 2022, p. 50, n° 14 ; B. TILLEMAN, *Lastgeving*, Deurne, Kluwer, 1997, p. 309, n° 552 ; P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 254.

(30) Cass. (3^e ch.), 28 juin 1993, *Pas.*, 1993, I, p. 628 ; R.W., 1993-1994, p. 1425, note A. VAN OEVELEN.

(31) Not. C. civ., art. 5.75 (résiliation unilatérale si le contrat est à durée indéterminée) ou anc. C. civ., art. 219 (mandat entre époux). Voy. P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 255.

(32) Cass. (3^e ch.), 28 juin 1993, *Pas.*, 1993, I, p. 628 ; R.W., 1993-1994, p. 1425, note A. VAN OEVELEN.

(33) B. TILLEMAN, *Lastgeving*, Deurne, Kluwer, 1997, p. 352, n° 613.

(34) P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 277.

(35) *Ibid.*, n° 279.

(36) F. GLANSDORFF, *Mandat et fiducie*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 177, n° 210. En faveur de son maintien, voy. P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 267.

(37) P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 21.

(38) Projet de loi révisant et complétant les dispositions du Code civil relatives à la co-propriété, Rapport fait au nom de la Commission permanente de la justice et de la législation civile et criminelle par M. VAN DIVOET, *Doc. parl.*, Ch. repr., séance du 20 janvier 1924, p. 5 ; N. CARETTE et J. VAN DE VOORDE, « Rechtsmisbruik in het zakenrecht », in *Rechtsmisbruik*, Bruxelles, Intersentia, 2015, p. 106, n° 37, note 161 ; R. DERINE, F. VAN NESTE et H. VANDENBERGHE, *Zakenrecht*, t. II,

la Cour de cassation rendu le 8 novembre 1956(39). En l'espèce, la demande de renouvellement d'un bail commercial n'avait été adressée qu'à un seul des indivisaires, père du second indivisaire. Le fils, devenu plein propriétaire à la suite du décès de son père, estimait que cette demande de renouvellement n'avait pas été effectuée de manière valable. La Cour de cassation relève au contraire que le tribunal de première instance de Liège, statuant en degré d'appel, a constaté des éléments du dossier « que c'est avec le plein accord du fils que le père s'est institué gérant de l'indivision [...] ce qui révèle l'existence d'un mandat ». Elle ajoute que « contrairement à ce qu'affirme le moyen, le mandat de gérer un immeuble, et, partant, de recevoir éventuellement les notifications qui le concernent, peut être tacite » (40).

On reconnaît deux types de mandats tacites : le mandat tacite de droit commun et le mandat tacite fondé sur un usage. Le premier exige que soit apportée la preuve de son existence entre parties, conformément aux règles des articles 8.8 et suivants du Code civil(41). Au contraire, le second présente l'avantage de ne pas devoir être prouvé conformément aux règles du Code civil, les circonstances de fait dans lesquelles est reconnu l'usage suffisant à prouver le mandat(42).

Notre droit ne reconnaît pas de mandat tacite résultant d'un usage du seul fait de l'existence d'une indivision(43). En revanche, parmi les

A, Gand, *Story-Scientia*, 1984, p. 42, n° 738 ; A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 53, n° 15 ; F. TAINMONT, « L'administration de l'indivision et les comptes d'administration », in J. SOSSON et P. VAN DEN EYNDE (dir.), *La liquidation des régimes matrimoniaux*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 211, n° 19 ; H. VANDENBERGHE, *Mede-eigendom*, 2^e éd. (avec la coll. de S. SNAET), Anvers, *Story-Scientia*, 1997, p. 49, n° 22 ; Th. VAN SINAY, « Qui a compagnon, a maître: over mede-eigenaars die huren en verhuren », *T.P.R.*, 2004, p. 956, n° 8 ; H. Vlieghe-Casman, « De la recevabilité de l'action en responsabilité intentée contre l'architecte ou l'entrepreneur par un copropriétaire et relative aux parties communes d'un immeuble à appartements », note sous Civ. Arlon, 4 juin 1970, *R.C.J.B.*, 1972, p. 347, n° 8.

(39) Cass. (1^{re} ch.), 8 novembre 1956, *Pas.*, 1957, I, p. 244.

(40) Pour des applications où a été reconnu un mandat tacite entre indivisaires, voy. Liège, 8 février 2011, *Rev. trim. dr. fam.*, 2012, p. 1078 ; Mons, 10 novembre 1999, *J.T.*, 2000, p. 166. Acceptant le principe d'un tel mandat entre indivisaires, mais estimant qu'il n'était pas démontré en l'espèce, voy. J.P. Furnes, 17 septembre 1998, *R.W.*, 1999-2000, p. 787.

(41) P.-A. FORIERS et R. JAFFERALI, « Le mandat (1991 à 2004) », in *Actualités de quelques contrats spéciaux*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 58, n° 8 ; P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 71.

(42) P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 71 ; Gand, 25 juin 1952, *Bull. Ass.*, 1953, p. 270.

(43) H. DE PAGE et R. DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. V, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1975, p. 384, n° 379.B ; H. Vlieghe-Casman, « De la recevabilité de l'action en responsabilité intentée contre l'architecte ou l'entrepreneur par un copropriétaire et relative aux parties communes d'un immeuble à appartements », note sous Civ. Arlon, 4 juin 1970, *R.C.J.B.*, 1972, p. 347, n° 8. Comp., en droit français, C. civ. fr., art. 815-3, al. 4 : « si un indivisaire prend en main la gestion des biens indivis, au su des autres et néanmoins sans opposition de leur part, il est censé avoir reçu un mandat tacite, couvrant les actes d'administration mais non les actes de disposition ni la conclusion ou le renouvellement des baux ».

mandats tacites résultant d'un usage qui sont reconnus (44), un, en particulier, est susceptible de justifier que soient posés par un indivisaire agissant seul, mais en représentation de l'ensemble des indivisaires, certains actes en lien avec le bien indivis. Il s'agit du mandat tacite reconnu par un nombre croissant d'auteurs (45) en faveur des cohabitants de fait lorsqu'ils interviennent pour les besoins du ménage et de l'éducation des enfants, par analogie avec la représentation légale instaurée entre époux et cohabitants légaux (C. civ., art. 222 et 1477, § 4 ; *supra*, n° 6). Comme pour ces derniers, si de tels actes ont trait à un bien indivis, ils peuvent engager le cohabitant de fait qui n'y est pas intervenu, cette fois non sur pied d'une disposition légale, mais en vertu d'un mandat tacite résultant d'un usage.

8. Le mandat apparent. – Si un indivisaire conclut un acte avec un tiers en l'absence de tout mandat (exprès ou tacite), mais en prétendant agir également pour compte des autres, ceux-ci peuvent se trouver tenus par l'acte intervenu, en dépit de l'absence de pouvoir de l'indivisaire contractant, si les conditions de la théorie du mandat apparent sont réunies (46) (C. civ., art. 1.8, § 5).

Ces conditions sont les suivantes (47) : la situation apparente doit donner à penser que le pseudo-mandataire a le pouvoir d'engager le pseudo-mandant, l'apparence doit être imputable au pseudo-mandant (48) et le tiers contractant doit avoir légitimement pu croire à la réalité de la situation apparente (49).

(44) Pour une liste des différents mandats tacites résultant d'un usage, voy. P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 21.

(45) N. VERHEYDEN-JEANMART, *Les effets civils de la vie commune en dehors du mariage*, Bruxelles, Larcier, 1986, p. 250, n° 8 ; P.-A. FORIERS et R. JAFFERALI, « Le mandat (1991 à 2004) », in *Actualités de quelques contrats spéciaux*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 58, n° 8 ; Y.-H. LELEU, *Droit patrimonial des couples*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2021, p. 595, n° 434 (avec réserve toutefois) ; P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 21-1. D'autres auteurs s'en tiennent aux conditions du mandat apparent (*infra*, n° 8) pour reconnaître la capacité d'un cohabitant de fait d'engager également l'autre : voy. not. G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Bruges, la Chartre, 2021, p. 1143, n° 2373 ; B. TILLEMANS, *Lastgeving*, Deurne, Kluwer, 1997, p. 90, n° 164.

(46) N. CARETTE et J. VAN DE VOORDE, « Rechtsmisbruik in het zakenrecht », in *Rechtsmisbruik*, Bruxelles, Intersentia, 2015, p. 106, n° 37 ; I. DURANT, *Droit des biens*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 574, n° 787 ; A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 54, n° 15.

(47) Voy. not. P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 1755-1759, nos 1179 et s. ; P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 210.

(48) C'est-à-dire que cette personne a « librement, par son comportement, même non fautif, contribué à créer ou à laisser subsister cette apparence » (Cass. (1^{re} ch.), 25 juin 2004, *Pas.*, 2004, p. 1162 ; R.G.D.C., 2004, p. 457).

(49) Selon certains auteurs, une quatrième condition est requise, à savoir que le tiers doit subir un préjudice si l'on devait ne pas reconnaître d'effets à la situation apparente (voy. not. P. A. FORIERS, « L'apparence, source autonome d'obligations, ou application du principe général de l'exécution de bonne foi », *J.T.*, 1989, p. 543 ; B. TILLEMANS, *Lastgeving*, Deurne, Kluwer, 1997, p. 247, n° 457).

On ne peut exclure l'application de la théorie du mandat apparent en matière d'indivision, mais la réunion des conditions précitées dans ce contexte sera rare. Nous n'avons pas connaissance d'une décision qui l'ait admise. Au contraire, dans une espèce où la cession d'un bail à ferme avait été notifiée à un seul des indivisaires et où le preneur se prévalait de l'existence d'un mandat apparent en faveur de celui-ci pour faire admettre la régularité de la notification, le tribunal de première instance du Hainaut a estimé que l'apparence du mandat ne pouvait résulter du seul fait que l'indivisaire à qui avait été adressée la notification percevait seul les fermages (50).

9. La ratification de l'acte intervenu. – L'acte conclu sans pouvoir par un indivisaire peut également faire l'objet d'une ratification par les autres. La ratification est « l'acte juridique unilatéral par lequel une personne, le représenté, approuve l'acte accompli en principe au nom de celui-ci par une autre personne, le représentant, qui ne disposait pas du pouvoir d'accomplir cet acte » (51). Elle se fonde sur l'article 1998, alinéa 2, de l'ancien Code civil, figurant sous le titre consacré par le Code au mandat, et qui précise que la ratification peut être expresse ou tacite. Concrètement, « par la ratification, le représenté s'approprie l'acte accompli en son nom sans pouvoir, et ce de manière rétroactive [...] » (52).

Appliquée au contexte de l'indivision (53), la ratification permet donc à l'indivisaire qui n'a pas été partie à un acte requérant l'unanimité d'approuver expressément ou tacitement cet acte, alors qu'il a été accompli au nom et pour compte de l'ensemble des indivisaires par un indivisaire qui ne disposait pas de la capacité de les représenter. Par la ratification, l'indivisaire devient rétroactivement partie au contrat.

La ratification peut-elle viser à s'approprier un acte qu'un indivisaire a conclu en son propre nom, et non pour compte de tous ? La jurisprudence

Cette condition est toutefois controversée (R. KRUTHOF, « La théorie de l'apparence dans une nouvelle phase », note sous Cass. (3^e ch.), 20 juin 1988, *R.C.J.B.*, 1991, p. 68, n° 15, note 88 ; P. VAN OMMESELAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 1758-1759, n° 1182 ; P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 210). Elle ne pose en tout état de cause pas de difficulté en matière d'indivision, l'inopposabilité de l'acte aux indivisaires non parties à la convention étant source d'un préjudice pour le tiers contractant.

(50) Civ. Hainaut, 5 juin 2015, *J.L.M.B.*, 2015, p. 1854. Pour une autre espèce où l'existence d'un mandat apparent fut rejetée, voy. Mons, 24 juin 1981, *Pas.*, 1981, II, p. 125.

(51) R. JAFFERALI, *Confirmation, ratification et condition suspensive*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 112, n° 78.

(52) *Ibid.*

(53) Envisageant expressément la ratification dans ce contexte, voy. N. CARETTE et J. VAN DE VOORDE, « Rechtsmisbruik in het zakenrecht », in *Rechtsmisbruik*, Bruxelles, Intersentia, 2015, p. 106, n° 37, note 161 ; J. HANSENNE, *Les biens. Précis*, t. II, Liège, éd. Collection scientifique de la Faculté de droit de Liège, 1996, p. 864, n° 862 ; A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 54, n° 15.

de la Cour de cassation invite à répondre par l'affirmative. Aux termes d'un arrêt rendu le 24 octobre 2008 (54) dans un contexte étranger à l'indivision (55), la Cour admet que « la ratification, par le propriétaire du bien vendu, de la vente conclue par une autre partie sans procuration et en son nom personnel est valable en droit ». Elle ajoute toutefois que « l'acquéreur n'est pas tenu de reconnaître des effets juridiques à cette ratification parce qu'on ne peut lui imposer une autre partie contractante » et que « si la partie contractante accepte la ratification, elle est en droit d'intenter des actions contractuelles contre le propriétaire du bien vendu en tant que mandant vendeur [et] [...] conserve également le droit de citer en justice la partie qui est intervenue en nom propre, sur la base des obligations contractées par cette partie en son nom personnel ». La ratification dont question, si elle est donc parfaitement valable, ne peut néanmoins être confondue avec celle envisagée à l'article 1998 de l'ancien Code civil. Ainsi que le relève P. Wéry, « d'une part, le tiers contractant n'est pas tenu d'attribuer des effets juridiques à cette ratification. D'autre part, si le tiers contractant accepte cette ratification, la personne qui est intervenue en son nom propre reste tenue aux côtés du mandant » (56).

Dans le contexte de l'indivision, rares sont les hypothèses où le cocontractant aura intérêt à refuser la ratification par les autres indivisaires. S'il devait toutefois le faire, l'indivisaire dont la ratification n'a pas été acceptée par le cocontractant ne sera pas lié contractuellement à l'égard de celui-ci. Néanmoins, en ayant ratifié l'acte intervenu, il l'a reconnu et a ainsi renoncé à l'inopposabilité de cet acte (57) (*infra*, n° 13). De ce fait, même si le cocontractant n'accepte pas la ratification, l'indivisaire qui a exprimé sa volonté de ratifier l'acte ne peut plus invoquer l'inopposabilité de celui-ci.

10. La gestion d'affaire *alieno nomine*. – Un indivisaire peut encore être tenu comme partie à un acte auquel il n'a pas consenti formellement si les conditions de la gestion d'affaire sont réunies.

La gestion d'affaire est définie par le Code civil comme la situation dans laquelle « sans y être tenue, une personne gère, volontairement et

(54) Cass. (1^{re} ch.), 24 octobre 2008, *Pas.*, 2008, p. 2361 ; *T. Not.*, 2009, p. 617, note I. SAMOY ; *R. W.*, 2009-2010, p. 68, note R. JANSEN.

(55) En l'espèce, une société de construction avait vendu en son nom un appartement à deux particuliers, alors que l'appartement appartenait à une autre société, propriétaire du terrain. Les acheteurs invoquaient la ratification de l'acte par la société propriétaire afin d'agir contre celle-ci.

(56) P. WÉRY, « Mandat », *Rép. not.*, t. XI, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 207-2.

(57) En ce sens, voy. Mons, 10 novembre 1999, *J.T.*, 2000, p. 166 (en l'espèce, les acheteurs d'un bien indivis souhaitaient faire annuler, sur pied de l'article 1599 de l'ancien Code civil, la vente d'un immeuble conclue avec une seule des indivisaires. La cour ne fait pas droit à cette demande, car elle reconnaît l'existence d'un mandat tacite en faveur de l'indivisaire ayant conclu la vente. Au surplus, elle estime que même en l'absence d'un tel mandat, la ratification intervenue à la suite de l'acte par les autres indivisaires suffit à mettre l'acheteur à l'abri de l'éviction et à couvrir ainsi la nullité de l'article 1599 de l'ancien Code civil).

utilement, l'affaire d'autrui, sans qu'une opposition du maître de cette affaire soit raisonnablement prévisible » (C. civ., art. 5.128, al. 1^{er}).

L'applicabilité de la gestion d'affaire dans le contexte de l'indivision, lorsqu'un indivisaire prend seul en main la gestion du bien indivis, est généralement admise (58). Selon nous, elle doit toutefois être reconnue dans des hypothèses rares et avec beaucoup de prudence (59), sous peine de vider l'article 3.73 du Code civil de sa substance. La difficulté ne réside pas tant dans le fait que le gérant ne gèrerait pas l'affaire d'autrui, comme le soutient la cour d'appel de Liège dans un arrêt du 11 février 2009 (60). En effet, l'indivisaire qui administre le bien, gère bel et bien le droit indivis de ses coindivisaires, même si c'est en même temps que son propre droit. La prudence qu'il y a lieu d'observer à l'égard de l'application de la gestion d'affaire à un indivisaire se justifie davantage par l'intérêt poursuivi par l'indivisaire gérant, d'une part, et par l'articulation de la gestion d'affaire avec le régime de l'indivision, d'autre part.

La première difficulté est que la figure juridique de la gestion d'affaire est inséparable de valeurs altruistes : le gérant doit avoir pour intention d'agir dans l'intérêt d'autrui. Or, lorsqu'il gère le bien indivis, l'indivisaire poursuit le plus souvent, au moins en partie, son propre intérêt (61). Ce seul fait n'est pas de nature à exclure l'application de la gestion d'affaire. Néanmoins, les auteurs reconnaissent généralement

(58)Projet de loi révisant et complétant les dispositions du Code civil relatives à la co-propriété, Rapport fait au nom de la Commission permanente de la justice et de la législation civile et criminelle par M. VAN DIVOET, *Doc. parl.*, Ch. repr., séance du 20 janvier 1924, p. 6 ; N. CARETTE et J. VAN DE VOORDE, « Rechtsmisbruik in het zakenrecht », in *Rechtsmisbruik*, Bruxelles, Intersentia, 2015, p. 106, n° 37 ; I. DURANT, *Droit des biens*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 574, n° 787 ; F. LAURENT, *Principes de droit civil*, t. X, 3^e éd., Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1878, p. 250, n° 218 ; A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, pp. 55-57, n° 16 ; H. VANDENBERGHE, *Mede-eigendom*, 2^e éd. (avec la coll. de S. SNAET), Anvers, Story-Scientia, 1997, p. 37, n° 19 et p. 49, n° 22 ; Th. VAN SINAY, « Qui a compagnon, a maître: over mede-eigenaars die huren en verhuren », *T.P.R.*, 2004, p. 957, n° 8. Comp. toutefois H. Vlieghe-Casman, « De la recevabilité de l'action en responsabilité intentée contre l'architecte ou l'entrepreneur par un copropriétaire et relative aux parties communes d'un immeuble à appartements », note sous Civ. Arlon, 4 juin 1970, *R.C.J.B.*, 1972, pp. 347-348, n° 9 (à propos des actions en justice) ; Liège, 11 février 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 943.

(59)C'est ainsi que la majorité des décisions, tout en admettant son principe, en refuse l'application : Anvers, 20 juin 2018, *NjW*, 2019, p. 339, note Gh. DEGEEST ; Civ. Turnout, 10 mars 1983, *R.W.*, 1984-1985, p. 896 ; J.P. Malmédy, 30 juillet 1947, *Pas.*, 1948, III, p. 104. Admettant toutefois la gestion d'affaire, voy. Gand, 29 octobre 1930, *Pas.*, 1932, II, p. 10 (réparation des dommages de guerre d'un immeuble en vue d'obtenir une indemnité fixée par la loi) ; J.P. Volvertem, 15 septembre 1954, *R.W.*, 1954-1955, p. 1526 (résiliation d'un bail à ferme).

(60)Liège, 11 février 2009, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 943 (« l'intimé ne peut invoquer la gestion d'affaire car cette théorie ne peut s'appliquer qu'à une gestion par un tiers d'un bien qui ne lui appartient pas. En l'espèce, l'intimé a géré sa propre affaire puisqu'il est copropriétaire du bien, mais sans respecter les règles de l'indivision puisqu'il n'a pas sollicité l'accord de l'autre indivisaire quant aux gros travaux y réalisés »).

(61)Anvers, 20 juin 2018, *NjW*, 2019, p. 339, note Gh. DEGEEST.

que l'intérêt personnel du gérant doit être subsidiaire à son intention altruiste (62). En matière d'indivision, c'est donc l'intérêt commun qui doit être le moteur déterminant du gérant, primant son intérêt strictement personnel (63). Il revient ainsi au juge de sonder avec attention les intentions qui ont pu animer l'indivisaire qui invoque le bénéfice de la gestion d'affaire (64).

La seconde difficulté lorsqu'il s'agit de reconnaître l'application de la gestion d'affaire dans le contexte de l'indivision provient de l'exigence d'une gestion utile par le gérant. Les actes posés doivent en effet être « utiles », cette notion ne recevant toutefois pas la même acception que dans le sens commun (65), mais n'étant pas non plus clairement déterminée. L'utilité semble dépasser la simple nécessité et s'apparenter à une certaine forme d'opportunité (66). Elle s'apprécie en tout état de cause selon les faits de l'espèce. Analysant la doctrine et la jurisprudence en la matière, P. Wéry déduit qu'il y a lieu de tenir compte, notamment, de la présence ou de l'absence du géré et de la facilité pour le gérant de le contacter, de l'urgence de l'intervention, du type d'acte qui est posé (67), des compétences du gérant et d'une éventuelle convention préalable existant entre ce dernier et le géré (68).

Plusieurs de ces éléments résonnent d'une manière particulière dans le contexte de l'indivision. D'abord, l'urgence de l'intervention et le type d'acte à poser sont des éléments dont le législateur a déjà tenu compte dans l'élaboration du régime de l'indivision et qui l'ont conduit à accorder un droit d'action individuelle à l'indivisaire à l'article 3.72 du Code civil (*supra*, n° 11). Ces éléments doivent donc présenter un poids faible

(62) H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. II, 3^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1964, p. 1138, n° 1074.B ; P. VAN OMMESELAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 1092, n° 739 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 151, n° 132 (l'auteur estime toutefois qu'en matière d'indivision, l'altruisme peut être réduit à un mobile partiel, car le copropriétaire « agit autant à son profit que dans l'intérêt des autres indivisaires »). Voy. égal. l'interprétation souple suggérée par E. Beysen, en vertu de laquelle le fait que le gérant ait également poursuivi son intérêt personnel doit être admis d'autant plus si l'acte posé était strictement nécessaire (E. BEYSEN, *Zaakwaarneming*, Malines, Kluwer, 2006, p. 53, n° 110).

(63) Gand, 29 octobre 1930, *Pas.*, 1932, II, p. 10 ; A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 55, n° 16.

(64) Voy., par ex., l'analyse qu'avait faite le juge de paix de Malmédy : J.P. Malmédy, 30 juillet 1947, *Pas.*, 1948, III, p. 104.

(65) P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 141, n° 127.

(66) Sans qu'il ne soit très clair de savoir si l'utilité s'apprécie au regard de l'opportunité ou si ces deux éléments constituent deux conditions distinctes. Sur le concept d'« utilité » dans le contexte de la gestion d'affaire, voy. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 138-145, n°s 124 et s.

(67) « Le bénéfice de la gestion d'affaires doit, en effet, pouvoir être admis plus facilement pour des actes conservatoires ou d'administration que pour des actes de disposition qui, plus lourds de conséquences, vont modifier le patrimoine d'autrui ».

(68) P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 144-145, n° 128 et les nombreuses réf. citées.

dans l'appréciation du juge, car l'acte qui échappe à l'article 3.72 du Code civil appelle, selon la loi, l'unanimité. Ensuite, l'absence du géré ou la difficulté particulière de le contacter en vue d'obtenir son accord, a, elle aussi, été prise en considération par le législateur dans l'élaboration du régime de l'indivision, puisqu'il autorise chacun, en de telles circonstances, à saisir le juge en vue d'autoriser l'acte (C. civ., art. 3.73, *in fine* ; *supra*, n° 6). L'idée, selon laquelle la gestion d'affaire permet de couvrir un acte qui a été posé sans que le juge n'ait été consulté *ex ante* (69), doit dès lors être admise uniquement dans des circonstances rares, de nature à justifier que le juge n'ait pas été saisi alors qu'il aurait dû l'être. Enfin, l'existence d'une convention entre indivisaires doit, comme dans d'autres contextes, mener le juge à apprécier plus strictement l'intervention du gérant en dehors des compétences qui lui ont été reconnues par la convention. Plus encore, il nous semble que le rapport d'indivision qui lie le gérant et le géré, ainsi que le régime juridique qui s'y attache, est de nature à susciter également une appréciation plus stricte de la gestion d'affaire lorsque l'acte posé devrait être soumis au principe de décision unanime.

Rappelons, enfin, qu'en application du droit commun, la gestion d'affaire est exclue si un indivisaire s'est opposé à l'acte ou si l'opposition d'un ou plusieurs indivisaires est « raisonnablement prévisible » (C. civ., art. 5.128, al. 1^{er}). La connaissance que le géré a, ou non, de l'action du gérant est en revanche indifférente (70).

Selon nous, ce n'est donc finalement que dans de très rares espèces que le juge peut reconnaître qu'un indivisaire qui a agi en violation de l'article 3.73 du Code civil l'a fait en application de la gestion d'affaire.

Si l'application de cette théorie est reconnue, l'effet qui s'y attache dépend de la manière dont l'indivisaire gérant est intervenu. S'il a conclu l'acte au nom et pour compte de l'ensemble des indivisaires, ceux-ci sont tenus à l'égard des tiers en proportion de leur part (71), comme s'ils étaient eux-mêmes intervenus à l'acte (C. civ., art. 5.132, al. 1^{er}). En revanche, nous verrons que si le gérant a agi en son propre nom, l'acte est simplement rendu opposable aux autres indivisaires (*infra*, n° 12).

(69) A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 56, n° 16.

(70) Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1806/001, p. 160.

(71) A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 57, n° 16.

§ 2. Hypothèses dans lesquelles l'acte posé est opposable aux autres indivisaires, mais ne les engage pas vis-à-vis des tiers

11. Les actes conservatoires ou d'administration provisoire. – L'article 3.72 du Code civil permet à tout copropriétaire d'accomplir seul les actes conservatoires et d'administration provisoire du bien indivis (al. 1^{er}). Il lui permet également de poser des actes de disposition, en cas de nécessité, si les biens indivis sont périssables ou sujets à une dépréciation rapide (al. 2).

Si le Code civil autorise que de tels actes soient posés d'initiative par chacun des indivisaires, c'est parce que ces actes sont irréfragablement présumés être de l'intérêt de tous (72).

L'indivisaire qui agit seul en vertu de l'article 3.72 du Code civil ne représente toutefois pas ses coindivisaires (73). Ainsi, son acte n'engage pas ses coindivisaires à l'égard des tiers, mais il leur est opposable. Nous verrons qu'il en résulte qu'ils sont tenus, à l'égard de l'indivisaire qui a agi, de contribuer aux frais de l'acte intervenu. L'article 3.74 du Code civil met d'ailleurs expressément à charge de tous les indivisaires « les dépenses utiles de conservation » (*infra*, n° 16).

12. La gestion d'affaire *proprio nomine*. – Nous avons écrit que le gérant d'affaire peut intervenir au nom des indivisaires (*alieno nomine*), ce qui a pour effet de les lier si les conditions de la gestion d'affaire sont réunies (*supra*, n° 10). La gestion d'affaire peut également intervenir au nom du gérant (*proprio nomine*), auquel cas les indivisaires ne sont pas directement liés par l'acte, mais l'acte leur est opposable et ils doivent, en vertu de l'article 5.132, alinéa 2, du Code civil, « indemniser le gérant de toutes les obligations contractées ». Dans le contexte de l'indivision, ils le feront à hauteur de leur part (74) (*infra*, n° 16). Notons, enfin, qu'ils ont en tout état de cause l'obligation de « rembourser au gérant toutes les dépenses utiles ou nécessaires faites par ce dernier, et [de] l'indemniser des pertes qu'il a essuyées à l'occasion de sa gestion, sans imprudence qui lui soit imputable » (C. civ., art. 5.132, al. 3), ceci à nouveau en proportion de leur part.

13. La renonciation à l'opposabilité de l'acte intervenu. – Il existe une dernière hypothèse dans laquelle l'acte intervenu sans l'accord d'un

(72) N. CARETTE et R. JANSEN, *Handboek goederenrecht*, Anvers, Intersentia, 2022, p. 419, n° 710 ; R. JANSEN, « Mede-eigendom », in *Het nieuwe goederenrecht*, Bruxelles, Intersentia, 2021, p. 302, n° 27.

(73) A. PUTTEMANS, « Les rapports entre copropriétaires à raison d'actes juridiques accomplis par l'un d'eux sur la chose indivise en matière de copropriété ordinaire », *Rev. dr. ULB*, 1992, p. 69, n° 29.

(74) *Ibid.*

indivisaire et sans que ce dernier n'ait été valablement représenté lui sera néanmoins opposable : celle où il renonce à l'inopposabilité de l'acte. L'inopposabilité ne visant qu'à protéger des intérêts privés – en l'espèce, ceux des indivisaires non-parties à l'acte –, il est possible d'y renoncer (75).

La renonciation à l'inopposabilité de l'acte peut être expresse ou résulter du comportement de l'indivisaire. Dans ce dernier cas, il importe toutefois de rappeler que la renonciation à un droit est d'interprétation stricte et qu'elle ne peut résulter que de faits non susceptibles d'une autre interprétation (76).

S'il renonce à l'inopposabilité de l'acte, l'indivisaire est tenu d'en supporter les effets externes. Il ne peut plus ignorer l'acte et il est tenu de contribuer aux frais de celui-ci en application de l'article 3.74 du Code civil. Aucun lien contractuel ne naît en revanche entre lui et le tiers contractant.

§ 3. Conséquences quant aux frais engendrés par l'acte

14. Conséquences quant aux frais engendrés par l'acte. – Dans chacune des hypothèses énoncées sous les deux titres précédents, l'indivisaire qui a agi seul avait (ou s'est vu reconnaître) le pouvoir d'accomplir l'acte seul.

À côté de la question de savoir si l'indivisaire disposait d'un tel pouvoir, il en est une autre, à laquelle est souvent confronté le notaire-liquidateur : il s'agit de savoir si les frais engendrés par l'acte incombent aux autres indivisaires. Le raisonnement à suivre pour répondre à cette seconde question varie selon l'hypothèse considérée.

15. Hypothèses dans lesquelles l'acte intervenu lie les indivisaires qui n'y sont pas intervenus (*supra*, § 1). – Lorsqu'en vertu d'un des mécanismes énoncés *supra* (n^{os} 6 à 10), les indivisaires sont liés par l'acte intervenu, ils se trouvent logiquement tenus d'en assumer les frais.

Le tiers avec lequel l'acte a été conclu se tourne vers eux pour leur réclamer ces frais, pour leur part si la dette est conjointe (C. civ., art. 5.159 *juncto* 3.74) ou pour le tout si elle est solidaire, indivisible ou *in solidum* (C. civ., art. 5.161 *juncto* 5.167 et 5.169).

Si l'un des indivisaires a payé plus de sa part (souvent, celui qui aura conclu l'acte seul), il peut demander aux autres d'intervenir à hauteur

(75) M. VON KUEGELGEN, « Réflexions sur le régime des nullités et des inopposabilités », in *Les obligations contractuelles*, Bruxelles, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 2000, p. 608, n° 35.

(76) Voy. not. Cass. (1^{re} ch.), 24 décembre 2009, *Pas.*, 2009, p. 3246 ; R.G.D.C., 2011, p. 332 note S. JANSEN.

de leur part indivise. Il le fera souvent au moment de la liquidation de l'indivision.

Ce recours peut se fonder sur l'article 3.74 du Code civil – qui impose aux indivisaires de contribuer aux charges de l'indivision en proportion de leur part (*infra*, n° 16) –, éventuellement combiné aux articles 5.164, 5.167 et 5.169, si la dette est solidaire, indivisible ou *in solidum*.

Lorsque la dette qui lie les indivisaires ne s'est pas divisée entre eux (ceci parce qu'elle est solidaire, indivisible ou *in solidum*), l'indivisaire qui a honoré cette dette en tout ou en partie au-delà de sa part peut opter pour un autre type de recours : il peut se subroger aux droits du créancier originaire et exiger le paiement de la créance dont ce dernier disposait auprès de ses coindivisaires, chacun pour leur part. En effet, dans ce cas, l'indivisaire qui a payé la dette a « par son paiement, libéré, à l'égard de leur créancier commun, celui sur qui doit peser la charge définitive de tout ou partie de la dette » (C. civ., art. 5.220, 1°). À l'égard des autres indivisaires, il se trouve donc subrogé aux droits du créancier en vertu de l'article 5.220 du Code civil, moyennant notification ou reconnaissance du paiement subrogatoire par ceux-ci (C. civ., art. 5.221). À la différence du recours fondé sur l'article 3.74 du Code civil où l'indivisaire demande paiement d'une créance qui lui est propre, il met ici en œuvre la créance du créancier originaire qui lui a été cédée par l'effet de la subrogation légale (C. civ., art. 5.222, al. 1^{er}) (77). Il bénéficie ainsi des garanties qui profitaient au créancier. En contrepartie, toutefois, il souffre des exceptions que ses coindivisaires pouvaient opposer à ce dernier antérieurement à l'opposabilité de la subrogation (C. civ., art. 5.222, al. 2).

16. Hypothèses dans lesquelles l'acte intervenu n'est qu'opposable aux indivisaires qui n'y sont pas intervenus (*supra*, § 2). – Lorsqu'un indivisaire n'est pas lié par l'acte intervenu, mais qu'il ne peut néanmoins pas en ignorer les effets car cet acte lui est opposable en vertu d'un des mécanismes énoncés *supra* (nos 11 à 13), les frais engendrés par l'acte lui incombent le plus souvent pour sa part en vertu de l'article 3.74 du Code civil.

Cette disposition prévoit en son premier alinéa que « chaque copropriétaire contribue aux charges de la copropriété proportionnellement à sa part ». Elle énumère ensuite, en son second alinéa, les charges dont le Code impose la répartition entre indivisaires. Elles sont de trois types.

Il y a, d'abord, les dépenses utiles de conservation et d'entretien. Selon J. Hansenne, la précision selon laquelle ces charges doivent être utiles,

(77) Admettant l'application de la subrogation légale en matière d'indivision, voy. déjà Projet de loi révisant et complétant les dispositions du Code civil relatives à la co-propriété, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., séance du 20 janvier 1924, n° 10, p. 4.

dont « on peut se demander si [elle] s'imposait », ne permet d'exclure que l'hypothèse d'entretiens « trop fréquents et, partant, superflus » (78). On peut songer, par exemple, aux frais entraînés par le passage quotidien d'un service de nettoyage dans une maison résidentielle.

Viennent ensuite les frais d'administration. Concernant ce deuxième poste, la doctrine est fixée en faveur d'un parallélisme entre les droits et les charges, ce qui signifie que tous les frais liés à des actes d'administration que l'indivisaire était autorisé à poser doivent être répartis entre tous (79). À l'inverse, les frais liés à un acte d'administration posé en violation de l'article 3.73 du Code civil ou de la convention des indivisaires n'incombent qu'aux indivisaires qui ont participé à ces actes ou qui ont marqué leur accord quant à ceux-ci. Ce principe est logique, dès lors que les actes posés en violation des normes mentionnées sont en principe inopposables aux indivisaires qui n'y ont pas consenti (*supra*, n° 3). De ce fait, les frais y relatifs ne peuvent être invoqués à l'égard de ces indivisaires (*supra*, n° 4).

Enfin, l'article 3.74 du Code civil vise les impositions et autres charges, par exemple « le précompte immobilier, les frais de bornage demandé par un voisin, [ou] l'indemnité due à un tiers du chef d'un dommage causé par la chose commune » (80).

(78) J. HANSENNE, *Les biens. Précis*, t. II, Liège, éd. Collection scientifique de la Faculté de droit de Liège, 1996, p. 867, n° 865.

(79) N. BERNARD, *Le droit des biens après la réforme de 2020*, 2^e éd. (avec la coll. de V. DEFRAITEUR), Limal, Anthemis, 2022, p. 366, n° 661 ; J. HANSENNE, *Les biens. Précis*, t. II, Liège, éd. Collection scientifique de la Faculté de droit de Liège, 1996, pp. 867-868, n° 865 ; E. JADOUL et N. GOFFLOT, « Copropriétés fortuite et volontaire : définitions, pouvoirs et extinction – la réforme en deux temps, trois mouvements », in *Le nouveau droit des biens*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 162, n° 20.

(80) J. HANSENNE, *Les biens. Précis*, t. II, Liège, éd. Collection scientifique de la Faculté de droit de Liège, 1996, pp. 866-867, n° 865.