

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Obligations à objets multiples

Cataldo, Andrea

*Published in:*

La réforme du droit des obligations

*Publication date:*

2023

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Cataldo, A 2023, Obligations à objets multiples. dans *La réforme du droit des obligations : présentation générale des livres 1er et 5 du nouveau Code civil*. Conférence du jeune barreau de Bruxelles, Larcier , Bruxelles, pp. 631-670.

### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

# 15. OBLIGATIONS À OBJETS ET À SUJETS MULTIPLES

**Andrea CATALDO**

Maître de conférences à l'UNamur

Avocat au barreau de Namur

<b>Introduction</b>	<b>632</b>
<b>SECTION 1. Les obligations à objets multiples</b>	<b>632</b>
<b>SECTION 2. Les obligations à sujets multiples</b>	<b>637</b>
<b>Conclusion</b>	<b>669</b>

## Introduction

**1. Présentation et plan de l'exposé.** Dans sa forme la plus simple, l'obligation est le lien de droit qui unit deux personnes, le créancier et le débiteur, et dont l'objet consiste en une seule prestation. Qu'en est-il quand elle vise plusieurs prestations ou qu'elle met aux prises plusieurs débiteurs et/ou plusieurs créanciers ? La présente contribution s'intéresse à la façon dont le livre 5 du Code civil appréhende ces situations.

Parmi les obligations à pluralité d'objets, l'ancien Code civil ne connaissait que des obligations alternatives (art. 1189 à 1196). Au contraire, la pluralité de sujets était régie par une multitude de dispositions disparates, certaines directement consacrées aux obligations solidaires (art. 1197 à 1216) ou aux obligations divisibles et indivisibles (art. 1217 à 1225), d'autres éparpillées en différents endroits du code<sup>1</sup>. Le régime général de l'obligation, par sa vocation à s'appliquer à toutes les obligations quelle qu'en soit la source, est marqué par une certaine abstraction. Ceci explique que les mécanismes étudiés aient bien résisté à l'épreuve du temps. Il n'empêche, une clarification, une modernisation et un réordonnement s'imposaient, sans compter qu'une figure aussi essentielle que l'obligation *in solidum* restait jusqu'ici ignorée du texte de loi.

La matière est désormais réunie au sein d'un sous-titre 3 du titre 3 relatif au régime général de l'obligation. Les articles 5.156 à 5.158 sont consacrés aux obligations à pluralité d'objets, les articles 5.159 à 5.173 aux obligations à pluralité de sujets.

Les premières appellent moins de développements, en raison du plus petit nombre de dispositions et parce qu'elles posent en général peu de difficultés (section 1). Nous nous attarderons davantage sur les obligations à sujets multiples, très importantes en pratique, dont le régime est plus détaillé et révèle des options que le législateur a dû arbitrer (section 2).

### Section 1. Les obligations à objets multiples

**2. Aperçu.** Si les obligations à objets multiples sont connues depuis le droit romain<sup>2</sup>, le Code Napoléon ne régissait que les obligations alternatives. Dans

1. P. ex., anc. C. civ., art. 1232, 1285, 1294, al. 3, 2249.

2. R. ROBAYE, *Le droit romain*, 5<sup>e</sup> éd., Louvain-la-Neuve, Academia-L'Harmattan, p. 240.

le souci pédagogique qui le caractérise, le livre 5 y ajoute les obligations cumulatives et les obligations à prestation subsidiaire (connues auparavant sous le nom d'obligations facultatives). « Leur réglementation demeure succincte car dans la pratique, des problèmes se posent rarement dès lors que l'autonomie de la volonté des parties et le droit commun règlent la matière en grande partie »<sup>3</sup>. Les trois catégories sont classées « par ordre décroissant du caractère contraignant que revêt l'obligation pour le débiteur »<sup>4</sup>. Nous suivons cet ordre.

## §1. L'obligation cumulative

**3. Définition.** L'obligation cumulative se caractérise par plusieurs prestations considérées par les parties comme liées. De ce fait, le débiteur est tenu de les exécuter toutes. Par exemple, un contrat de licence de brevet comportant non seulement la licence *stricto sensu*, mais aussi le savoir-faire (*know how*) jugé nécessaire à l'exploitation de l'invention, une vente portant sur deux lots ou encore un échange dans lequel une partie devra une chose et une soulte.

Le nouvel article 5.156, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil reprend cette figure :

« L'obligation est cumulative lorsqu'elle a pour objet au moins deux prestations et que seule l'exécution de la totalité de celles-ci libère le débiteur ».

Les parties peuvent librement aménager cette disposition, en prévoyant par exemple un ordre dans l'exécution des prestations<sup>5</sup>.

**4. Impossibilité d'exécuter une prestation.** L'alinéa 2 de l'article 5.156 distingue l'obligation cumulative de l'obligation simple et des autres formes d'obligations à objets multiples : « Si l'exécution d'une prestation devient impossible, les autres prestations restent dues ». Cette solution vaut quelle que soit la cause de l'impossibilité en question, et donc y compris si elle résulte d'une faute du débiteur. En effet, l'article 5.265 frappe de caducité l'obligation devenue impossible à exécuter en nature pour quelque cause que

3. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 192. Pour des développements en doctrine, voy. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1967, n°s 266-286 ; J. GHESTIN, M. BILLIAU et G. LOISEAU, *Le régime des créances et des dettes*, coll. *Traité de droit civil*, Paris, LGDJ, 2005, pp. 233 et s. ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, *Les obligations*, vol. 3, Bruxelles, Bruylant, 2013, n°s 1225-1227 ; M. VAN QUICKENBORNE et J. DEL CORRAL, « Verbintenis met verscheidene voorwerpen », in *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Malines, Kluwer, 2013, n°s 1-34 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 385-393.

4. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 192.

5. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 192.

ce soit, même si cette inexécution est imputable au débiteur, sans préjudice des sanctions ouvertes au créancier. Le débiteur d'une obligation cumulative reste donc, en pareille hypothèse, tenu d'exécuter les autres prestations, tout en s'exposant aux sanctions dont dispose le créancier en cas de manquement imputable au débiteur pour ce qui concerne la prestation inexécutée. Au rang de ces sanctions, visées aux articles 5.224 (régime général) et 5.83 (sanctions contractuelles), on pense surtout à la réparation du dommage<sup>6</sup>.

Cependant, si les parties ont considéré les différentes prestations comme indivisibles, l'impossibilité d'exécuter l'une d'elles rend les autres inexécutables<sup>7</sup>. Ce pourrait être le cas d'une vente immobilière portant sur deux lots si, dans l'esprit des parties, un lot est dépourvu d'intérêt sans l'autre (dans le cadre d'une activité économique projetée, par exemple).

## §2. L'obligation alternative

**5. Définition.** L'obligation alternative prévoit au moins deux prestations différentes, étant entendu que l'exécution d'une seule suffit à libérer le débiteur. On peut citer les options de change dans le domaine de la souscription des emprunts internationaux<sup>8</sup> ou encore, selon certains auteurs, la clause « *take or pay* » dans les contrats à long terme à durée déterminée, « où l'acheteur de matières premières ou d'approvisionnements en énergie s'engage à acheter un volume minimal et où soit il commandera le volume et paiera le prix convenu soit il ne l'achètera pas et paiera le (ou une partie du) prix »<sup>9</sup>.

Les articles 1189 à 1196 de l'ancien Code civil fusionnent pour n'en former qu'un, le nouvel article 5.157, dont le paragraphe 1<sup>er</sup> définit le mécanisme :

« L'obligation est alternative lorsqu'elle a pour objet au moins deux prestations et que l'exécution de l'une de celles-ci libère le débiteur. L'obligation ne comportant que deux prestations alternatives est pure et simple si l'une des deux prestations promises ne pouvait constituer valablement l'objet d'une obligation ».

**6. Choix entre les prestations.** Le paragraphe 2 de la disposition traite du « choix » qui caractérise ce type d'obligation. Sauf stipulation contractuelle

6. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 193.

7. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, n° 407.

8. « Supposons l'émission d'un emprunt obligatoire avec stipulation qu'à l'échéance du terme, le remboursement pourra s'effectuer à Bruxelles en euros, à New York en dollars ou à Zurich en francs suisses ; le porteur pourra choisir la monnaie la plus favorable au moment du remboursement » (P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1818, n° 1226).

9. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 194.

l'attribuant au créancier ou à un tiers, le choix entre les prestations revient en principe au débiteur (art. 5.157, § 2, al. 1<sup>er</sup>).

Dorénavant, si la personne concernée néglige d'effectuer son choix, la loi prévoit qu'après mise en demeure, le droit de choisir reviendra à l'autre partie (art. 5.157, § 2, al. 2).

Le choix fait l'objet d'une notification à l'autre partie (art. 5.157, § 2, al. 3). Il est irrévocable et ne vaut que pour l'avenir<sup>10</sup>. Dès lors qu'il est exercé, l'obligation se mue en obligation simple ; si la prestation choisie devient impossible à exécuter, le débiteur est libéré, sans préjudice des sanctions dont dispose le créancier dans le cas où l'impossibilité est imputable au débiteur.

Selon l'article 5.157, § 3, si une prestation devient impossible à exécuter en nature alors qu'aucun choix n'a encore été posé, le choix portera sur l'une des prestations restantes. Le prix de la chose périée ne peut pas être offert à sa place.

Si toutes les prestations deviennent impossibles sans que cela ne soit imputable au débiteur, celui-ci est libéré (cf. art. 5.100). Si l'impossibilité lui est imputable, au moins pour l'une des prestations, les sanctions de droit commun sont applicables. L'arsenal à disposition du créancier dépasse ainsi largement l'hypothèse anciennement visée à l'article 1193, alinéa 2, selon lequel le débiteur n'était tenu qu'au paiement du prix de la chose qui avait péri en dernier.

### §3. L'obligation à prestation subsidiaire

**7. Définition.** L'obligation connue jusqu'ici sous le nom de « facultative » est rebaptisée « obligation à prestation subsidiaire » dans le livre 5, afin de mieux la distinguer de l'obligation alternative<sup>11</sup>. La nouvelle appellation correspond mieux à l'hypothèse où le débiteur a la possibilité de se libérer d'une prestation principale en exécutant une prestation subsidiaire, la faculté d'exercer cette option lui appartenant<sup>12</sup>. Autrement dit, les prestations ne sont pas sur le même plan, contrairement au régime des obligations cumulatives et alternatives. Tant la prestation principale que la prestation subsidiaire doivent

10. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 196.

11. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *R.W.*, 2022-2023, p. 983.

12. S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht*, livre 2, Bruges, la Charte, 2009, n° 36 ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, n° 1227 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, n° 411.

cependant être déterminées ou déterminables. L'article 5.158, alinéa 1<sup>er</sup>, est ainsi rédigé :

« L'obligation a une prestation subsidiaire pour objet lorsqu'elle porte sur une prestation principale mais que le débiteur a le choix de se libérer par une autre prestation déterminée ».

La clause de dédit, qui permet au débiteur de résilier le contrat moyennant le paiement d'une contrepartie, en est l'exemple-type. La possibilité, pour l'acheteur faisant l'objet d'une action en rescision pour lésion dans la vente immobilière, d'offrir un supplément de prix pour éviter la rescision, peut aussi être évoquée (cf. art. 1681 anc. C. civ.). Comme le rappelle l'exposé des motifs, une clause indemnitaire n'est pas une obligation subsidiaire, mais l'indemnité forfaitaire prévue par les parties pour sanctionner l'inexécution d'une obligation<sup>13</sup>.

**8. Choix entre les prestations.** Le choix de recourir à la prestation subsidiaire appartient au seul débiteur, le créancier ne pouvant « prétendre » qu'à la prestation principale (art. 5.158, al. 2).

Par voie de conséquence, le débiteur est libéré en cas de nullité ou d'impossibilité d'exécuter la prestation principale (art. 5.158, al. 3). En application des nouvelles règles relatives à la caducité (art. 5.265), la solution vaut également si l'impossibilité d'exécuter est imputable au débiteur, qui ne sera plus tenu de fournir l'autre prestation, mais répondra, s'il ne le fait pas, de l'inexécution<sup>14</sup>.

Prenons l'exemple d'un legs particulier consenti en faveur d'un ami du *de cuius* et portant sur un tableau de maître. Le testament prévoit une prestation subsidiaire, permettant aux héritiers de conserver le tableau moyennant le versement d'une somme de 20.000 € au légataire à titre particulier. Dans l'esprit du testateur, la prestation principale porte sur le tableau, mais une porte de sortie est donc réservée aux légataires à titre universel, pour ne pas leur forcer complètement la main. Imaginons qu'avant l'exécution de l'obligation, le tableau disparaisse dans un incendie. Si l'impossibilité de délivrer le tableau n'est en rien imputable aux héritiers, ceux-ci seront libérés à l'égard du légataire. En revanche, si l'incendie leur est imputable, ils répondent de l'inexécution, mais pourront se libérer en payant la somme de 20.000 €, et ce même si la valeur du tableau s'avère plus élevée puisque cette faculté était prévue dès le départ.

13. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 197. La clause indemnitaire est d'ailleurs écartée en cas de dol du débiteur, ce qui démontre son absence d'effet libératoire.

14. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, nos 402 et 411.

## Section 2. Les obligations à sujets multiples

**9. Plan.** Avant d'aborder la nouvelle mouture des obligations à pluralité de sujets, il peut être intéressant d'évoquer quelques options qui auraient pu se présenter au législateur, mais qui n'ont pas été retenues (§ 1). Nous détaillons ensuite la réforme, à travers le principe de division (§ 2) et ses exceptions (§§ 3 à 6).

### §1. Ce que le législateur n'a pas fait

**10. Ériger la solidarité en principe.** Comme nous allons le voir (*infra*, n° 13), la division de l'obligation en autant de parts qu'il y a de créanciers et/ou de débiteurs demeure la règle, connue jusqu'ici sous le nom (trompeur) d'obligation conjointe. Sous l'empire de l'ancien Code civil, des voix s'étaient pourtant élevées pour faire de la solidarité (au sens large) le droit commun des obligations à sujets multiples.

On a souvent écrit que le principe de division était pratiquement devenu l'exception, les parties à un contrat préférant fréquemment y substituer un régime de solidarité, sans parler des innombrables hypothèses de solidarité légale instaurées depuis 1804. Pourquoi dès lors ne pas affirmer le principe que les codébiteurs d'une même obligation sont tenus solidairement, sauf disposition légale ou conventionnelle contraire ? Certains auteurs argumentaient en ce sens, estimant que l'évolution qui avait abouti à l'article 1202 de l'ancien Code civil<sup>15</sup> était à la fois artificielle et inopportune<sup>16</sup> : « L'absence de fondement logique, la faible efficacité, l'étroitesse et la réduction *contra legem* du principe de division de l'obligation conjointe plaident en faveur de la suppression de celui-ci. L'obligation plurale, active ou passive, devrait être par principe une obligation au tout, sauf convention ou disposition légale contraire. De récentes études se sont prononcées en faveur de cette solution, que retiennent les Principes européens du droit des contrats »<sup>17</sup>. Dans le même sens, lorsqu'il s'agit de se pencher sur la solidarité coutumière commerciale (désormais consacrée à l'article 5.160, § 2, alinéa 2), d'aucuns faisaient le constat que « la justification tirée de l'intérêt du crédit n'a rien de propre au commerce ; elle est artificielle, car aujourd'hui les risques liés au surendettement des particuliers justifieraient une généralisation de

15. Art. 1202 anc. C. civ. : « La solidarité ne se présume point ; il faut qu'elle soit expressément stipulée. Cette règle ne cesse que dans les cas où la solidarité a lieu de plein droit, en vertu d'une disposition de la loi ».

16. L. AYNÈS et A. HONTEBEYRIE, « Pour une réforme du code civil, en matière d'obligation conjointe et d'obligation solidaire », Rec. Dalloz, C., 2006, p. 328.

17. *Ibid.*, p. 332.

la solidarité passive »<sup>18</sup>. Il s'agit évidemment d'une position favorisant les créanciers, au détriment des débiteurs.

Tout comme son homologue français<sup>19</sup>, le législateur belge ne s'est pas engagé dans cette voie, qui pouvait paraître dangereuse, aussi bien pour les débiteurs sur le volet passif que pour les créanciers sur le volet actif. Comme à bien d'autres égards, le souci d'une réforme à droit constant a prévalu<sup>20</sup>.

**11. Faire prévaloir la conception dualiste de la solidarité.** Selon la conception classique, la solidarité se marque par l'existence d'une dette unique et d'une pluralité de liens obligatoires, reliant chacun des codébiteurs (ou cocréanciers) au créancier (ou débiteur)<sup>21</sup>. Elle repose sur l'idée d'une communauté d'intérêts entre coobligés.

Des études remontant aux origines de l'institution ont montré que la solidarité devrait en réalité se concevoir d'une façon dualiste<sup>22</sup>. Aux parts divisées de chacun (principe de division de l'obligation), se superposent des obligations de garantie mutuelle des codébiteurs les uns envers les autres, de sorte que chacun est tenu à la fois de sa propre part et, à titre de garant, de la part des autres<sup>23</sup>. Il y aurait ainsi pluralité de débiteurs et pluralité de dettes, comme c'est le cas dans les obligations *in solidum* (*infra*, n° 27). Sous cet angle, les explications artificielles de certains effets, fondées sur le mandat tacite que les coobligés se seraient donné (alors que la solidarité n'est pas toujours voulue), n'ont plus lieu d'être, la compréhension du régime général de la solidarité et la justification du recours contributoire s'en trouvant simplifiées. Sur le plan pratique, des effets de la solidarité parfois controversés reçoivent, sous l'angle dualiste, une assise et des applications plus simples et logiques<sup>24</sup>.

18. J. GHESTIN, M. BILLIAU et G. LOISEAU, *Le régime des créances et des dettes*, op. cit., p. 258.

19. Cf. art. 1309 du Code civil français.

20. Voy. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 199.

21. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., op. cit., n° 341 ; M. VAN QUICKENORNE et J. DEL CORRAL, « Hoofdelijkheid », in *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, op. cit., p. 123 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, op. cit., n° 435.

22. Voy. not. M. MIGNOT, *Les obligations solidaires et in solidum en droit privé français*, coll. Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Paris, Dalloz, 2002. En France, le projet de réforme « Terré » allait dans ce sens, voy. O. DESHAYES, « De la pluralité de sujets », in Fr. TERRÉ (dir.), *Pour une réforme du régime général des obligations*, Paris, Dalloz, 2013, pp. 86 et s.

23. « La solidarité passive se superpose [...] à la division fondamentale et définitive de l'obligation passivement conjointe, afin de rendre chacun des codébiteurs conjoints, déjà tenu pour sa part divisée dans l'affaire, redevable aussi de la part divisée de l'autre » (R. MARTIN, « L'engagement du codébiteur solidaire adjoint », *Rev. trim. dr. civ.*, 1994, p. 49).

24. Voy. A. CATALDO et M. NOUNCKELE, « Approche critique de la pluralité de contractants. Une nouvelle vision des obligations solidaires, *in solidum* et indivisibles », in A. CATALDO et A. PÜTZ (coord.), *De quoi le contrat est-il le nom ? Applications et tendances récentes du droit des contrats*, Limal, Anthemis, 2017, pp. 209-226 et les réf. citées.

Malgré certaines incohérences du régime juridique de la solidarité, la conception traditionnelle était rarement remise en question. C'est dès lors sans grande surprise qu'elle est maintenue : « La solidarité passive conjugue l'unité d'objet avec une pluralité de liens juridiques, étant donné que chaque codébiteur peut avoir un lien juridique personnel avec le créancier. C'est ce qui ressort de l'article 1201 [de l'ancien] Code civil<sup>25</sup>, mais cette disposition n'est pas reprise parce qu'elle est superflue. En effet, le caractère hybride de la solidarité passive est généralement admis »<sup>26</sup>. La nouvelle loi réordonne cependant, de façon salutaire, les effets de la solidarité, de l'indivisibilité et des obligations *in solidum*<sup>27</sup>.

**12. Fusionner les obligations solidaires, indivisibles et *in solidum*.** L'évidente proximité entre la solidarité, l'indivisibilité et les obligations *in solidum* n'aurait-elle pu conduire les rédacteurs du livre 5 à les fusionner, pour ne retenir qu'une seule grande exception au principe de division de la dette ? À plusieurs égards, les différences classiquement énoncées entre chaque type d'obligation pouvaient ne pas sembler si déterminantes<sup>28</sup>.

Pour ne parler que des obligations solidaires et *in solidum*, le rapprochement a plusieurs fois été souligné. Sous l'ancien Code civil, les sources prétendument techniques des premières (la loi, un principe général de droit, le contrat ou la coutume) ne se distinguaient pas tant de celles de la responsabilité *in solidum*. Si cette dernière était une création jurisprudentielle, elle n'en résultait pas moins de l'application d'une disposition légale, l'article 1382<sup>29</sup>.

25. Art. 1201 anc. C. civ. : « L'obligation peut être solidaire quoique l'un des débiteurs soit obligé différemment de l'autre au paiement de la même chose ; par exemple, si l'un n'est obligé que conditionnellement, tandis que l'engagement de l'autre est pur et simple, ou si l'un a pris un terme qui n'est point accordé à l'autre ».

26. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, pp. 201-202.

27. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 983. Voy. toutefois ce qui sera dit *infra*, n° 20.

28. Voy. A. CATALDO et M. NOUNCKELE, « Approche critique de la pluralité de contractants », *op. cit.*, pp. 206-209 et les réf. citées.

29. Les rédacteurs du texte de 1804 n'auraient pas jugé utile de mentionner plus spécifiquement la solidarité des coresponsables, qui allait de soi sur la base des principes généraux de la responsabilité. Avant même le Code Napoléon, cette solidarité était la règle, comme l'illustre le cas particulier cité par Domat et emprunté aux Institutes : « Si plusieurs habitent le même lieu d'où quelque chose a été jettée [*sic*] ou répandue, chacun sera tenu solidairement de tout le dommage [...] » De même, des projets de code attribués à Cambacères retiennent la solidarité en cas de responsabilité plurale. À la suite de cette doctrine, dans le projet de l'ancien Code civil « on retrouve une variante de l'hypothèse déjà examinée par Domat en la forme d'un article 17, livre III, titre III, section II, placé en sandwich entre ce qui allait devenir les articles 1382 et 1383 du Code civil : “S'il est jeté sur un passant, de l'eau ou quelque chose qui produise un dommage, d'une maison habitée par plusieurs personnes, c'est celui seul qui habite l'appartement d'où l'on a jeté, qui est tenu du dommage. Si l'on a vu celui qui a jeté, il en est tenu seul ; si on l'ignore, tous sont solidairement responsables” ». Lors des discussions sur cette disposition

Sous un angle dualiste (mais nous venons de voir que cette approche n'est pas retenue), la structure interne des deux types d'obligation se révèle assez similaire, avec une pluralité de débiteurs et une pluralité de dettes dans les deux cas. Si des effets secondaires s'appliquaient (et s'appliquent finalement toujours, *infra*, n° 28) aux seules obligations solidaires, ces effets ont toujours été controversés et il aurait pu être envisagé soit de les supprimer purement et simplement, soit, dans un souci de protection du créancier, de les étendre aux obligations *in solidum*. À cela s'ajoute le flou entretenu par le législateur lorsqu'il opte pour l'une ou l'autre modalité de responsabilité dans des lois particulières<sup>30</sup>. Certains concluaient ainsi : « En somme, les coauteurs d'un même dommage [...] sont tenus de la même manière que les codébiteurs contractuels tenus solidairement. Dans ces deux cas, il n'y a donc plus de distinction à faire entre l'obligation *in solidum* et l'obligation solidaire. Identiques dans leurs structures externe et interne, l'obligation *in solidum* et l'obligation solidaire doivent être réunies sous une même appellation et un même régime, l'obligation au total, *lato sensu* »<sup>31</sup>.

L'optique d'une réforme simplificatrice n'est pas allée jusqu'à réunir les trois modalités sous un même régime, à travers une définition générale. Dans l'esprit du législateur, les différences fondamentales de sources (surtout pour ce qui concerne l'*in solidum*) et de conséquences de chaque type d'obligation plurale rendaient difficile et peu souhaitable d'en abandonner l'une ou l'autre<sup>32</sup>.

## §2. Le principe de division

**13. Réaffirmation.** Dans sa forme la plus simple, l'obligation est un lien de droit entre deux personnes, permettant au créancier d'exiger une prestation de son débiteur. En tant que telle, elle doit être exécutée comme si elle était

---

devant le Conseil d'État, le citoyen Miot déclara que « l'énonciation du principe suffit » et que « les exemples doivent être retranchés ». « Et c'est ce qu'il advint : la disposition disparut du texte approuvé alors que la solution traditionnelle, la solidarité, ne se trouvait pas contestée dans son principe » (cf. A. CATALDO et M. NOUNCKELE, « Approche critique de la pluralité de contractants », *op. cit.*, pp. 207-208, citant J. PÉRILLEUX, « L'obligation *in solidum*, entre passé et avenir », *Rev. dr. Ulg*, 2004, pp. 199 et s. et « La solidarité et l'obligation *in solidum* dans la responsabilité contractuelle », *R.G.A.R.*, 1975, n° 9519).

30. Il en va ainsi de la solidarité en matière de produits défectueux (loi du 25 février 1991 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux, art. 9 et 10) ou de la solidarité entre assureurs des véhicules impliqués à l'égard des usagers faibles (loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs), alors que les situations visées présentent plutôt les caractéristiques de l'*in solidum*.

31. M. MIGNOT, *Les obligations solidaires et in solidum en droit privé français*, *op. cit.*, p. 277.  
32. Voy. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 219 ; S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 983.

indivisible, même si la prestation est divisible par nature<sup>33</sup>. Cette règle se retrouve à l'article 5.200, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil<sup>34</sup>.

Les choses se compliquent et le principe s'inverse face à une pluralité de sujets de l'obligation, qu'il s'agisse d'une pluralité de créanciers ou de débiteurs. Suivant l'article 5.159, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> :

« L'obligation qui lie plusieurs créanciers ou débiteurs se divise de plein droit entre eux. La division a lieu également entre les héritiers d'un créancier ou d'un débiteur ».

Cette nouvelle disposition, en reprenant la formulation de son homologue français<sup>35</sup>, a le mérite d'affirmer<sup>36</sup>, en des termes généraux, le principe de division des obligations à sujets multiples. La mal nommée « obligation conjointe » est donc rebaptisée « obligation divisible », sans toucher à sa réalité juridique. L'obligation se divise automatiquement en autant de parts qu'il y a de créanciers (volet actif) ou de débiteurs (volet passif)<sup>37</sup>. Le créancier ne peut réclamer à chaque débiteur que sa part, et les actes qu'il pose à l'égard d'un codébiteur n'ont *a priori* qu'un effet individuel<sup>38</sup>. De même, chaque créancier ne peut réclamer que sa part de la créance. Cela vaut que la pluralité de sujets existe dès la naissance de l'obligation ou qu'elle survienne ultérieurement (décès, cession partielle, subrogation partielle...).

L'article 5.159, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, rappelle que la division a lieu par parts égales, sauf si une disposition légale, contractuelle ou testamentaire justifie une autre division. La clé de répartition peut également être tacite et résulter des « circonstances concrètes », dont il incombera aux parties, le cas échéant, de convaincre le juge. Par exemple, en présence d'une pluralité de locataires sans stipulation de solidarité, le loyer pourrait être réparti en fonction de la surface occupée par chacun. Des intérêts inégaux des débiteurs dans la dette, connus du créancier, pourraient être invoqués<sup>39</sup>.

33. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 983.

34. Art. 5.200, al. 1<sup>er</sup> : « Le créancier ne peut être contraint de recevoir en partie le paiement d'une dette même divisible ».

35. Code civil français, art. 1309.

36. La règle était énoncée *a contrario* par l'article 1202 de l'ancien Code civil, tandis que l'article 1220 visait le cas particulier des héritiers d'un créancier ou d'un débiteur.

37. Cass., 5 décembre 1976, *Pas.*, 1976, p. 428 ; *R.C.J.B.*, 1977, p. 469, note J. DECLERCK-GOLDFRACHT ; Cass., 10 mai 1979, *Pas.*, 1979, p. 1068 ; Cass., 7 novembre 2008, *Pas.*, 2008, p. 2496 ; Cass., 28 septembre 2015, AR C.15.0067.N ; M. VAN QUICKENBORNE, « Deelbare verbintenissen », in *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer, op. cit.*, p. 104, n° 3.

38. Voy., en matière de prescription, Cass., 9 juin 2006, *Pas.*, 2006, p. 1367, concl. av. gén. P. DE KOSTER.

39. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 200.

**14. Énumération des exceptions.** Le principe de division des obligations voulu par les rédacteurs du Code civil de 1804 est depuis longtemps mis à mal. À cause de la multiplication des hypothèses de « solidarité », on a souvent écrit que la règle était devenue l'exception. On l'a dit, le législateur ne s'est pas engagé dans une révolution copernicienne des obligations à sujets multiples. Il a, en revanche, poursuivi ses efforts de systématisation. C'est ainsi que l'article 5.159, § 2, énonce :

« Le principe de la division reçoit exception lorsque l'obligation est solidaire, indivisible ou *in solidum* ».

Nous parcourons ces exceptions tour à tour. Suivant la présentation légale, nous traitons d'abord de la pluralité de débiteurs puis de la pluralité de créanciers.

### §3. La solidarité entre débiteurs

**15. Aperçu.** Parmi les exceptions au principe de division, celle prévoyant la solidarité des débiteurs est la plus intéressante et la plus utilisée. Les anciens articles 1200 à 1216, tout en ayant été bien éprouvés par la pratique, méritaient une révision. La réforme aboutit à six dispositions régissant respectivement la définition et les sources de la solidarité passive (art. 5.160), les effets principaux entre créancier et débiteurs (art. 5.161), les exceptions appartenant aux codébiteurs (art. 5.162), les effets secondaires entre créancier et débiteurs (art. 5.163), les effets entre codébiteurs (art. 5.164) et enfin l'hypothèse du décès d'un débiteur (art. 5.165). Ces règles sont appelées à former le « *kernregime* »<sup>40</sup> des exceptions au principe de division.

#### I. Définition et sources

**16. Définition.** Selon l'article 5.160, § 1<sup>er</sup>, du Code civil, « [i]l y a solidarité entre débiteurs lorsqu'ils sont tenus à la même prestation et que le créancier peut en exiger de chacun d'eux la totalité ». La technique de la solidarité répond aux inconvénients pratiques de l'obligation divisible et permet au créancier de reporter sur les codébiteurs les risques d'insolvabilité de l'un d'entre eux. Elle conjugue l'unité d'objet avec une pluralité de liens obligatoires, chaque débiteur pouvant avoir un lien juridique personnel et différent avec le créancier<sup>41</sup>.

---

40. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 983.

41. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 413, n° 435.

**17. Sources.** La solidarité passive n'a que deux sources : la loi et le contrat (art. 5.160, § 2, al. 1<sup>er</sup>). Par extension, elle peut également découler d'un acte juridique unilatéral (cf. art. 5.126), tel un testament, mais l'hypothèse est rare<sup>42</sup>.

La solidarité légale a lieu de plein droit, sans devoir être prononcée par une décision judiciaire de condamnation des débiteurs<sup>43</sup>. Les exemples sont innombrables<sup>44</sup>. C'est la « loi » au sens matériel du terme qui est visée ; elle doit être entendue largement comme recouvrant le droit coutumier et les principes généraux du droit. Parmi ces derniers, on sait que la Cour de cassation déduit de l'article 50 du Code pénal la solidarité des coauteurs d'une faute commune, soit plusieurs personnes qui contribuent sciemment à produire le fait dommageable<sup>45</sup>. Ce principe pourrait toutefois disparaître avec l'adoption du futur livre 6 du Code civil<sup>46</sup>.

42. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 203.

43. Cass., 26 avril 2007, *Pas.*, 2007, p. 786 ; C.C., 22 mars 2018, n° 36/2018. Notons par ailleurs qu'il n'est pas rare que des décisions prononcent la « solidarité », là où ce n'est manifestement que d'obligations *in solidum* qu'il peut être question (par exemple, entre un assureur de responsabilité et son assuré).

44. On peut citer les nombreuses hypothèses de solidarité prévues par le C.S.A., à commencer par l'article 2.2 (société en formation) ; art. 2.3.25 et 2.3.28 C. civ. (dettes communes des époux) ; art. 11.III de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux (solidarité du cédant et du cessionnaire) ; art. 30bis de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs ; art. 29bis et 29ter de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs ; art. 9 de la loi du 25 février 1991 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux ; C.I.R. 92, 400, 442bis, § 2, 442quater, 458... ; art. 18 et 19 de la loi-programme du 10 août 2015, *M.B.*, 18 août 2015 ; art. 66 du décret wallon du 15 mars 2018 relatif au bail d'habitation. Voy. M. MOREAUX, « La responsabilité solidaire et l'obligation de retenue pour les dettes sociales de l'entrepreneur », note sous C.C., 8 juillet 2021, *Rev. dr. ULg*, 2022, pp. 78-93. Sans compter les hypothèses de solidarité prévues par le livre 5 lui-même, comme aux articles 5.191 (cession imparfaite de dette) ou 5.193, § 2 (cession de contrat).

45. Cass., 17 février 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 633 ; Cass., 25 novembre 1988, *Pas.*, 1989, I, p. 337 ; Cass., 3 mai 1996, *Pas.*, 1996, p. 408 ; Cass., 3 mars 1999, *J.L.M.B.*, 2001, p. 716 ; Cass., 8 mars 2005, *Pas.*, 2005, p. 554 ; Cass., 15 mars 2006, *Pas.*, 2006, p. 611 ; Cass., 17 mars 2021, *For. Ass.*, 2022, p. 134 et note A. VERHEYLESORNE, « La solidarité, cette redoutable conséquence de la participation punissable ». La faute commune ne doit pas être confondue avec les fautes concurrentes et collective, qui donnent lieu à une responsabilité *in solidum* (*infra*, n° 27).

46. « Les personnes responsables d'un même dommage sont toutes responsables *in solidum*. La règle jurisprudentielle selon laquelle les personnes ayant commis une faute commune sont responsables solidairement, est abrogée. Pour cette raison, l'article 6 des dispositions modificatives prévoit également l'abrogation de la responsabilité solidaire pour les dommages-intérêts et les restitutions prévue à l'article 50 du Code pénal » (Proposition de loi du 8 mars 2023 portant le Livre 6 « La responsabilité extracontractuelle » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2023, n° 55-3213/001, p. 10).

La solidarité coutumière entre commerçants<sup>47</sup> reçoit une consécration légale à l'alinéa 2 de l'article 5.160, § 2. Son champ d'application est clarifié<sup>48</sup>. Sont désormais visées les « entreprises », au sens de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, du Code de droit économique, qui sont tenues ensemble d'une même obligation contractuelle (même si celle-ci ne découle pas d'un contrat unique<sup>49</sup>). Si l'entreprise est une personne physique, l'obligation ne doit pas être manifestement étrangère à l'entreprise. Cette forme de solidarité, qui est d'interprétation stricte et ne vaut donc pas en cas de pluralité de créanciers<sup>50</sup>, encourage et simplifie les transactions entre entreprises<sup>51</sup>. Elle n'est ni d'ordre public ni impérative, de sorte que les parties peuvent librement y déroger<sup>52</sup>.

Hormis cette hypothèse, la solidarité contractuelle ne se présume pas. Une manifestation de volonté certaine est requise de la part de ceux qui s'engagent, d'autant qu'il s'agit de déroger au principe de division. Pour autant, aucun formalisme particulier n'est attendu<sup>53</sup>, contrairement à ce que pouvait laisser penser l'article 1202 de l'ancien Code civil en faisant référence à une « stipulation expresse ». La doctrine et la jurisprudence s'étaient depuis longtemps émancipées de cette exigence<sup>54</sup>.

Le pouvoir d'appréciation du juge est large. L'existence de la solidarité pourrait être déduite d'un vocable unique désignant les parties (« l'acheteur », « le concepteur », etc.), mais pas d'une clause fixant globalement un prix en

47. Cass., 3 avril 1952, *Pas.*, 1952, I, p. 498 ; Cass., 25 avril 1985, *Rev. not. b.*, 1985, p. 441 ; M. VANDENBOGAERDE, « Hoofdelijkheid onder handelaars », in *Handels- en economisch recht*, t. I, vol. A, Malines, Kluwer, 2011, pp. 683-721.

48. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 984.

49. Cass., 1<sup>er</sup> octobre 1981, *Pas.*, 1982, I, p. 171.

50. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 411, n<sup>o</sup> 432.

51. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n<sup>o</sup> 55-1806/001, p. 203.

52. Cass., 25 février 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 204 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 412, n<sup>o</sup> 432.

53. Exceptionnellement, la solidarité doit être exprimée au moyen d'une formule précise, voy. p. ex. l'ancien art. 357, § 3, C. soc. en matière de société coopérative à responsabilité illimitée (abrogé).

54. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, n<sup>o</sup> 314 (« ce que la loi a voulu, et ce qui est légitime, c'est que le juge n'entre pas dans la voie aventureuse des présomptions de l'homme pour fonder la responsabilité », mais « la volonté n'est jamais, en principe, soumise à une forme déterminée pour être valable juridiquement ») ; S. VAN BREE, « Les contours de l'obligation solidaire », *Cah. jur.*, 2013, p. 115 ; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, « Chronique de jurisprudence. Les obligations : le régime général de l'obligation (1985-1995) », *J.T.*, 1999, pp. 821 et s., n<sup>o</sup> 23 ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1829 ; M. VAN QUICKENBORNE et J. DEL CORRAL, « Hoofdelijkheid », *op. cit.*, p. 109 ; A. CATALDO et M. NOUNCKELE, « Deux questions en matière de solidarité : ses aménagements conventionnels et la portée du recours contributoire », in *Théorie générale des obligations et contrats spéciaux. Questions choisies*, coll. CUP, vol. 168, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 296-297 ; Cass., 5 décembre 1975, *Pas.*, 1976, I, p. 428 ; Bruxelles, 4 mars 1968, *J.T.*, 1968, p. 291.

l'absence d'autre élément. La formule « nous soussignés, M. et Mme X., certifions avoir emprunté » pourrait également suffire, sans que l'obligation ne soit expressément qualifiée de solidaire<sup>55</sup>. La jurisprudence néerlandophone s'est parfois montrée plus stricte. Par exemple, une clause prévoyant clairement la solidarité des codébiteurs, mais insérée sous un titre dans lequel elle était hors de propos, a été considérée comme n'ayant pas été clairement acceptée par ceux-ci<sup>56</sup>.

## II. L'obligation à la dette : effets et exceptions

**18. Aperçu.** Au stade de l'obligation à la dette, soit dans les relations entre créancier et débiteurs, le régime de la solidarité comprend des effets principaux (art. 5.161), les exceptions appartenant aux codébiteurs (art. 5.162) et des effets secondaires (art. 5.163).

**19. Effets principaux entre créancier et débiteurs.** Les effets principaux de la solidarité découlent de ses caractéristiques : ils se rattachent tantôt à l'unité d'objet de l'obligation, tantôt à la pluralité des liens de droit entre créancier et débiteurs<sup>57</sup>. Ils sont énoncés à l'article 5.161 :

« § 1<sup>er</sup>. Le créancier peut, au choix, exiger de chaque débiteur solidaire le paiement de la totalité, jusqu'à ce qu'il ait obtenu l'exécution complète.

Cette règle s'étend à la réparation du dommage à laquelle les débiteurs ou l'un d'eux seraient tenus en cas d'inexécution imputable.

Les poursuites entamées contre l'un des débiteurs n'empêchent pas le créancier d'en exercer également contre les autres.

§ 2. Le paiement fait par l'un des débiteurs libère tous les autres de l'obligation à l'égard du créancier, dans la mesure du paiement ».

Le premier effet énoncé est celui qui oriente souvent le recours à la solidarité : le droit d'élection du créancier. Ce dernier peut poursuivre le ou les débiteurs de son choix, concomitamment ou non, jusqu'au complet paiement (cette précision va de soi, mais elle ne figurait pas dans l'ancienne loi<sup>58</sup>). Comme la plupart des dispositions du livre 5<sup>59</sup>, la règle est supplétive et peut être aménagée, par exemple en prévoyant un ordre pour le paiement ou en faisant

55. G. CHANTEPIE et M. LATINA, *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, Paris, Dalloz, 2016, n° 832. L'exemple cité ne vaut pas pour le commodat, soumis jusqu'ici à une solidarité légale (art. 1887 anc. C. civ.).

56. Gand, 14 novembre 2005, *R.A.B.G.*, 2006, I, p. 274. Dans le même sens, Gand, 5 mars 2007, *N.j.W.*, 2007, p. 804.

57. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 204.

58. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 985.

59. Voy. art. 5.3, al. 2, C. civ.

bénéficiaire un des débiteurs d'une condition suspensive ou d'un terme suspensif<sup>60</sup>. Des dérogations légales existent également<sup>61</sup>. Enfin, la théorie de l'abus de droit<sup>62</sup> peut, dans certaines situations, venir en aide au débiteur, par exemple lorsque le créancier a négligé d'agir en temps utile ou de façon appropriée<sup>63</sup>. La sanction de cet abus peut aboutir à la perte du bénéfice de la solidarité<sup>64</sup>.

Le paiement effectué par un des débiteurs libère tous les autres, « dans la mesure du paiement ».

Par ailleurs, on épinglera le remplacement de l'« archaïque »<sup>65</sup> article 1205 concernant la réparation du dommage. Au stade de l'obligation à la dette, l'ancienne disposition faisait une distinction entre codébiteurs selon que l'inexécution de l'obligation leur était imputable ou non<sup>66</sup>. L'article 5.161, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, confirme désormais que la solidarité s'applique non seulement à l'exécution en nature de l'obligation, mais également à la réparation du dommage et au respect de la clause indemnitaire sanctionnant, le cas échéant, l'inexécution fautive. Le créancier pourra ainsi s'adresser à n'importe lequel des débiteurs, qu'il soit fautif ou non, pour obtenir le paiement de la clause indemnitaire. Au stade contributoire, la charge pèsera entièrement sur les épaules du ou des débiteurs à qui l'inexécution est imputable (*infra*, n° 22).

De façon schématique, les effets principaux se présentent comme suit :

<b>Effets principaux entre créancier et débiteurs</b>	Droit d'élection du créancier, y compris pour la réparation du dommage en cas d'inexécution imputable à n'importe quel débiteur (art. 5.161, § 1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup> et 2)
	Droit de poursuite du créancier (art. 5.161, § 1 <sup>er</sup> , al. 3)
	Libération de tous les codébiteurs dans la mesure du paiement (art. 5.161, § 2)

60. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 204.

61. Par exemple, art. 4:26 C.S.A. en matière de solidarité des associés d'une société en nom collectif.

62. Désormais consacrée à l'article 1.10 C. civ.

63. Par exemple, un bailleur commercial ayant négligé d'agir contre le cessionnaire du contrat, en sollicitant tardivement la résiliation, et qui entendrait se retourner contre le cédant tenu solidairement, Cass., 18 février 1988, *Pas.*, 1988, I, p. 728 ; J.P. Fexhe-Slins, 12 juin 1989, *J.J.P.*, 1989, p. 283 ; Civ. Bruges, 20 juin 1997, *A.J.T.*, 1998-1999, p. 747 ; Civ. Nivelles, 23 avril 1999, *J.L.M.B.*, 1999, p. 1742. *Contra*, Civ. Huy, 27 mars 2013, *J.J.P.*, 2014, p. 182.

64. J.P. Tournai, 15 janvier 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1062 ; J.P. Ixelles, 18 mars 2008, *J.T.*, 2008, p. 320.

65. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 204.

66. Sur cette question, voy. A. CATALDO et M. NOUNCKELE, « Approche critique de la pluralité de contractants », *op. cit.*, pp. 199-201, n°s 26-27 ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 343, n°s 356-357 ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, pp. 1843-1844 ; M. VAN QUICKENBORNE et J. DEL CORRAL, « Hoofdelijkheid », *op. cit.*, n° 58.

**20. Exceptions appartenant aux débiteurs.** L'ancien Code civil était assez vague quant aux exceptions qui peuvent être opposées par chaque débiteur au créancier poursuivant<sup>67</sup>. Trois catégories d'exceptions ont été dégagées : les exceptions communes (qui peuvent être invoquées par tous les débiteurs), les exceptions simplement personnelles (qui sont propres au lien de droit d'un débiteur, mais dont les codébiteurs peuvent se prévaloir en partie) et les exceptions purement personnelles (qui n'appartiennent qu'à un débiteur et ne profitent qu'à lui).

L'article 5.162 dispose désormais :

« § 1<sup>er</sup>. Un débiteur solidaire dont le créancier exige le paiement peut opposer les exceptions qui lui sont personnelles.

Il peut aussi opposer les exceptions qui sont communes à tous les codébiteurs, telles que le paiement et la compensation.

§ 2. Lorsqu'un débiteur dispose d'une exception personnelle qui éteint sa part dans l'obligation, lui ôte son caractère solidaire ou en suspend l'exigibilité, les autres débiteurs peuvent s'en prévaloir pour la faire déduire du total de l'obligation.

Il en va notamment ainsi de :

- 1° La remise de dette personnelle au profit d'un des débiteurs, lorsque le créancier a expressément réservé ses droits à l'égard des autres ; si ce n'est pas le cas ou si le créancier accorde une remise de dette générale, il libère tous les codébiteurs ;
- 2° La renonciation à la solidarité, lorsque le créancier consent à la division de l'obligation à l'égard de l'un des codébiteurs ; s'il renonce à la solidarité à l'égard de tous les débiteurs, l'obligation devient divisible pour tous ;
- 3° La confusion ».

En règle, chaque codébiteur peut opposer au créancier les exceptions communes à l'ensemble des débiteurs, comme le paiement, et celles dont il dispose personnellement.

Le paragraphe 2 propose une solution apparemment claire et uniforme : lorsqu'une exception personnelle à un débiteur a pour effet d'éteindre sa part de la dette (par exemple, une remise de dette), d'en suspendre l'exigibilité (par exemple, en cas de confusion) ou d'entraîner la désolidarisation du débiteur (à la suite d'une remise de solidarité accordée par le créancier), les autres peuvent s'en prévaloir pour faire déduire la part en question du total de la dette. Ils restent tenus solidairement pour le solde. La *ratio legis* est l'idée selon laquelle le créancier ne peut, en agissant envers un débiteur, aggraver

67. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 985.

la situation des codébiteurs sans leur consentement, ce qui serait le cas si la part du débiteur libéré n'était pas déduite<sup>68</sup>.

L'examen des travaux préparatoires révèle que la distinction entre exceptions *simplement* et *purement* personnelles doit être maintenue et confirme que l'effet reconnu par l'article 5.162, § 2, ne s'attache qu'aux premières. Les exceptions *purement* personnelles n'ont pas d'incidence pour les codébiteurs de l'*excipiens*, qui ne sont pas autorisés à s'en prévaloir. Conformément à l'exposé des motifs, « [l]es exceptions purement personnelles – dont les effets ne profitent *pas* aux autres débiteurs qui restent tenus d'acquitter la totalité de l'obligation – sont, par exemple, un vice de consentement ou une incapacité dans le chef d'un seul débiteur. Un délai de grâce, un terme ou une condition octroyés à un seul débiteur constituent aussi des exceptions purement personnelles. [...] Le paragraphe 2 est une nouvelle disposition qui concerne les principales exceptions simplement personnelles – à savoir les exceptions présentes dans le chef d'un seul débiteur, tout en profitant tout de même aux codébiteurs »<sup>69</sup>. Dans l'esprit du législateur, l'expression « exception personnelle qui éteint sa part dans l'obligation, lui ôte son caractère solidaire ou en suspend l'exigibilité » ne couvre donc que les exceptions *simplement* personnelles<sup>70</sup>. Les exceptions purement personnelles n'ont pas pour effet d'éteindre la part du créancier, de lui ôter son caractère solidaire ou d'en suspendre l'exigibilité, précisément parce qu'elles n'influencent pas le montant total de la dette. Une lecture attentive permet de faire la nuance<sup>71</sup>.

Contrairement au droit applicable jusqu'à l'entrée en vigueur du livre 5, il découle clairement de la nouvelle loi que l'exception (simplement) personnelle ne doit pas être effectivement invoquée par le débiteur qui en *dispose*, pour que ses codébiteurs puissent se prévaloir de son existence et, donc, de ses conséquences favorables sur le montant de la dette<sup>72</sup>. Cette évolution est à saluer.

68. Cass., 18 septembre 1941, *Pas.*, 1941, p. 343 ; J. GHESTIN, M. BILLIAU et G. LOISEAU, *Le régime des créances et des dettes*, *op. cit.*, p. 287 : la remise de dette, « c'est un acte de libéralité personnel à celui qui fait la remise ; il ne peut être libéral que de ce qui lui appartient. S'il est bienfaisant envers le débiteur, il ne doit pas être malfaisant envers ses créanciers » ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, pp. 677-678 ; R. MARCHETTI, « La notion de remise de dette et le régime instauré par l'article 1285 C. civ. », *J.T.*, 2014, p. 228 ; S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 985.

69. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, pp. 206-207.

70. Voy. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 985.

71. Celle-ci ne nous avait pas sauté aux yeux lors d'un premier examen de la loi fraîchement adoptée, voy. A. CATALDO, « Les modalités de l'obligation et les obligations plurales », in A. CATALDO et Fl. GEORGE (coord.), *Droit des obligations. Le nouveau livre 5 du Code civil*, Limal, Anthemis, 2022, pp. 133-134.

72. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 208.

À titre d'illustration, la loi cite la remise de dette (totale ou partielle) concédée à un débiteur avec réserve expresse des droits du créancier envers les codébiteurs, mécanisme repris de l'ancien article 1285<sup>73</sup>. Si la remise de dette est générale ou si elle est faite sans réserve, tous les débiteurs sont libérés à concurrence du montant de la remise<sup>74</sup>. Le geste n'est donc pas anodin. Si le créancier a pris la précaution de réserver ses droits envers les codébiteurs, la part réelle du débiteur libéré (ou la somme perçue de celui-ci si elle est supérieure à ladite part) est défalquée des sommes encore à récupérer. Cette règle n'étant pas impérative, les parties restent toutefois libres d'y renoncer, laissant la créance exister en totalité.

La remise de dette ne se confond pas avec la remise de solidarité. Celle-ci est « la convention par laquelle le créancier renonce à se prévaloir des effets de la solidarité, soit vis-à-vis de tous les codébiteurs solidaires, soit à l'égard de certains d'entre eux »<sup>75</sup>. Dans le premier cas, la dette devient divisible ; dans le second, la part des débiteurs concernés est scindée de la dette commune, les autres débiteurs restant tenus solidairement sous déduction de cette part<sup>76</sup>.

La compensation, quant à elle, est mise sur le même pied qu'un paiement et élevée au rang d'exception commune : chaque codébiteur peut invoquer l'exception de compensation, même s'il ne dispose pas personnellement d'une créance à l'égard du créancier. Le livre 5 « déroge en cela à l'article 1294, alinéa 3, [de l'ancien] Code civil, une disposition qui n'est pas reprise en ce qui concerne la compensation. Dans le droit actuel, la partie autorisée à se prévaloir de la compensation doit l'invoquer avant qu'elle puisse produire les effets d'un paiement. Cette règle ne tient toutefois pas compte du fait que

73. Art. 1285 anc. C. civ. : « La remise ou décharge conventionnelle au profit de l'un des codébiteurs solidaires, libère tous les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers. Dans ce dernier cas, il ne peut répéter la dette que déduction faite de la part de celui auquel il a fait la remise ». En consentant une remise de dette, le créancier abandonne tout ou partie de ses droits contre son débiteur. En principe conventionnelle, cette décharge peut également résulter d'un acte juridique unilatéral, dès lors que rien ne s'oppose à ce qu'il soit mis fin unilatéralement à une obligation. Aucune règle de forme particulière ne l'entoure, sauf si elle a lieu par testament, sous réserve des règles du droit de la preuve. Voy. Cass., 18 septembre 1941, *Pas.*, 1941, p. 343 ; Cass., 15 décembre 2000, *Pas.*, 2000, n° 694 ; R. MARCHETTI, « La notion de remise de dette et le régime instauré par l'article 1285 C. civ. », *op. cit.*, pp. 223 et s. ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 2196, n° 1601 ; H. JACQUEMIN, « Le point sur la novation, la confusion et la remise de dette », *Chronique de jurisprudence sur les causes d'extinction des obligations (2000-2013)*, coll. CUP, vol. 149, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 223.

74. Il est présumé dans ce cas que le créancier a voulu libérer tous les débiteurs, Cass., 17 octobre 2014, *R.G.D.C.*, 2015, p. 518, note A. DE BOECK.

75. P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1849.

76. Le débiteur bénéficiant de la remise de solidarité répond toutefois toujours, en proportion de sa part de la dette, de l'éventuelle insolvabilité d'un des codébiteurs (art. 5.164, § 3, C. civ.).

la compensation légale – qui se produit souvent – a lieu automatiquement, même à l’insu des débiteurs. Elle déroge en outre, au détriment des codébiteurs, aux règles fondamentales de la solidarité étant donné que le débiteur à qui le paiement est réclamé ne peut même pas faire valoir que la part du codébiteur qui peut compenser doit être déduite de la dette totale »<sup>77</sup>.

De façon schématique, les exceptions opposables par les débiteurs se présentent comme suit :

<p><b>Exceptions appartenant aux codébiteurs</b></p>	<p><u>Exceptions communes à tous les codébiteurs</u> (art. 5.162, § 1<sup>er</sup>, al. 2)</p> <p>→ peuvent être opposées par tous les codébiteurs et profitent à tous</p>	<p>Exceptions qui affectent la validité de l’obligation :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– Nullité pour absence/illicéité de cause/objet</li> <li>– Omission d’une formalité prescrite à peine de nullité</li> <li>– Violation d’une règle impérative de protection des débiteurs</li> <li>– Nullité pour vice de consentement subi par tous les débiteurs ou incapacité de tous les débiteurs</li> <li>– Modalités affectant l’engagement de tous (condition et terme)</li> </ul> <p>Causes d’extinction ou de suspension de la dette :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– Paiement ou dation en paiement</li> <li>– Compensation</li> <li>– Novation (y compris entre le créancier et un seul débiteur<sup>78</sup>)</li> <li>– Perte de la chose par force majeure</li> <li>– Réalisation d’une condition résolutoire</li> <li>– Caducité</li> <li>– Résolution</li> <li>– Exception d’inexécution</li> <li>– Remise générale ou personnelle de la dette sans réserve expresse des droits du créancier à l’égard des codébiteurs</li> <li>– Prescription extinctive<sup>79</sup></li> </ul>
--	--	--

77. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 207 ; M. VANDENBOGAERDE, *Pluraliteit van schuldenaars bij verbintenissen*, Bruges, die Keure, 2015, pp. 450 et s., n°s 517-518 et 526 ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1842, n° 1251.

78. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 206.

79. En tout cas lorsqu’elle concerne le paiement, ce qui est néanmoins contestable si on considère que la prescription n’a pas trait au droit substantiel mais à l’action qui l’assortit, voy. J. GHESTIN, M. BILLIAU, G. LOISEAU, *Le régime des créances et des dettes*, *op. cit.*, n° 270, p. 284 et n° 1115, pp. 1133 et s.

<b>Exceptions appartenant aux codébiteurs</b>	<p><u>Exceptions simplement personnelles à un débiteur</u> (art. 5.162, § 1<sup>er</sup>, al. 1)</p> <p>→ les autres débiteurs peuvent s'en prévaloir pour faire déduire sa part du total de l'obligation (art. 5.162, § 2)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Remise de dette avec réserve expresse des droits du créancier à l'égard des codébiteurs (art. 5.162, § 2, 1<sup>o</sup>)<sup>80</sup></li> <li>– Remise de solidarité (art. 5.162, § 2, 2<sup>o</sup>)</li> <li>– Confusion (art. 5.162, § 2, 3<sup>o</sup>)</li> <li>– Transaction<sup>81</sup></li> </ul>
	<p><u>Exceptions purement personnelles à un débiteur</u></p> <p>→ les autres débiteurs restent tenus de la totalité de la dette (cf. exposé des motifs)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Nullité affectant l'engagement de ce seul débiteur</li> <li>– Modalité affectant l'engagement de ce seul débiteur<sup>82</sup> (p. ex. délai de grâce)</li> </ul>

**21. Effets secondaires entre créancier et débiteurs.** Les effets secondaires de la solidarité sont réglés à l'article 5.163. Ils sont traditionnellement rattachés à la fiction d'une communauté d'intérêts entre codébiteurs, qui auraient reçu le mandat tacite de se représenter l'un l'autre<sup>83</sup>. Ce fondement a été critiqué. En réalité, le but de ces effets serait simplement de renforcer la position du créancier, en facilitant les poursuites contre les débiteurs et, par conséquent, le recouvrement de la dette<sup>84</sup>. Au terme de la réforme, le législateur s'en tient aux anciens effets légaux, qui sont précisés.

80. Est seule visée la remise volontaire, et non celle résultant d'un règlement collectif de dettes ou d'une réorganisation judiciaire, Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 208.

81. Cass., 18 septembre 1941, *Pas.*, 1941, I, p. 343 et note ; S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht*, livre 2, *op. cit.*, p. 47, n°s 59 et 60 ; S. VAN BREE, « Les contours de l'obligation solidaire », *op. cit.*, p. 119.

82. En ce compris la déchéance du terme commun encourue par un seul des codébiteurs solidaires.

83. Voy. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, n° 359 (qui le critique) ; S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht*, livre 2, *op. cit.*, p. 47, n° 61 ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, n° 1235 ; M. VAN QUICKENBORNE et J. DEL CORRAL, « Hoofdelijkheid », *op. cit.*, p. 142 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, n° 443 (qui le critique) ; J. GHESTIN, M. BILLIAU et G. LOISEAU, *Le régime des créances et des dettes*, *op. cit.*, n° 257. Certains auteurs français ont même vu dans la représentation le fondement de l'ensemble du régime de la solidarité, tant dans ses effets principaux que secondaires, voy. H.L. et M. MAZEAUD et F. CHABAS, *Obligations*, t. II, 1<sup>er</sup> vol., 9<sup>e</sup> éd., par Fr. CHABAS, 1998, n° 1061-2, p. 1108-9.

84. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, n°s 353 et s. ; J. GHESTIN, M. BILLIAU et G. LOISEAU, *Le régime des créances et des dettes*, *op. cit.*, p. 288, n° 277.

Selon l'article 5.163 :

« La mise en demeure ou la poursuite d'un des débiteurs solidaires produit des effets à l'égard de tous ; elle fait ainsi courir les intérêts moratoires à l'égard de tous ; les risques de perte de la chose s'étendent également à tous.

L'interruption de la prescription à l'égard de l'un des débiteurs solidaires interrompt la prescription à l'égard de tous ».

Sauf disposition contractuelle contraire, tous les effets de la mise en demeure sont étendus à tous les débiteurs. De même, tous les actes interruptifs de prescription, en ce compris la reconnaissance de dette par un débiteur, produisent leurs effets à l'égard de tous les codébiteurs<sup>85</sup>. La suspension de la prescription n'étant pas davantage visée que dans l'ancien Code civil, il faut en conclure que le législateur n'a pas souhaité élargir l'effet attribué aux actes interruptifs<sup>86</sup>.

Il faut y ajouter un effet propre au droit de la preuve, et à ce titre repris dans le livre 8 : le serment déféré à l'un des débiteurs solidaires profite aux codébiteurs (art. 8.37, al. 4, C. civ.)<sup>87</sup>.

Le livre 5 ne fait aucune place aux effets secondaires judiciaires ou doctrinaux. Ceux-ci visent à rendre opposables à tous les codébiteurs solidaires les actes de procédure posés à l'égard d'un seul, notamment par une extension de l'autorité de la chose jugée. Il s'agit d'effets de nature procédurale dont le fondement (le prétendu mandat tacite entre codébiteurs) a toujours été critiqué et qui s'avèrent contraires à plusieurs principes fondamentaux du droit judiciaire privé<sup>88</sup>. En optant, en connaissance de cause, pour l'énumération limitée de l'article 5.163, le texte de loi leur ferme la porte.

Notons que les effets secondaires subsistent vis-à-vis des héritiers d'un codébiteur solidaire décédé, par exception au principe selon lequel la solidarité ne se transmet pas aux successeurs universels ou à titre universel d'un débiteur (*infra*, n° 23). Ainsi, une reconnaissance de dette par un codébiteur

85. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 210.

86. Sur cette question, voy. M. NOUNCKELE, « Les effets de l'interruption et de la suspension de la prescription en cas de solidarité passive », note sous Anvers, 14 septembre 2015, *R.G.D.C.*, 2018, pp. 18-19.

87. La solution se fonde sur l'idée selon laquelle le serment équivaut au paiement, voy. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 339, n° 349, qui, de ce fait, classe cet effet parmi les effets principaux.

88. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 986. Sur cette question, voy. récemment A. CATALDO, « L'autorité de la chose jugée à l'égard des codébiteurs solidaires », *R.G.D.C.*, 2021, pp. 3-16 ; A. GILLET, « Des effets processuels induitment prêtés à la solidarité », in *Questions qui dérangent en droit judiciaire*, coll. CUP, vol. 209, Liège, Anthemis, 2021, pp. 244-277.

du défunt interrompra la prescription non seulement à l'égard des codébiteurs initiaux, mais également à l'égard des héritiers du codébiteur décédé<sup>89</sup>.

De façon schématique, les effets secondaires se présentent comme suit :

Effets secondaires entre créancier et débiteurs	La mise en demeure d'un codébiteur produit ses effets à l'égard de tous (art. 5.163, al. 1 <sup>er</sup> ) <sup>90</sup>
	L'interruption de la prescription à l'égard d'un des codébiteurs vaut à l'égard de tous (art. 5.163, al. 2) <sup>91</sup>
	Le serment déféré à l'un des débiteurs solidaires profite aux codébiteurs (art. 8.37, al. 4)

### III. La contribution à la dette

**22. Effets entre codébiteurs.** Au stade contributoire, le *solvens* est en droit de réclamer à chacun des codébiteurs solidaires sa part de la dette (« part contributoire »). Si la règle est des plus ancrées en doctrine et en jurisprudence, son fondement était discuté, dès lors qu'il était admis que les articles 1213 à 1216 de l'ancien Code civil ne concernaient que la solidarité conventionnelle<sup>92</sup>.

Désormais, la contribution à la dette est réglée à l'article 5.164 :

« § 1<sup>er</sup>. L'obligation se divise de plein droit entre les débiteurs et chacun est tenu de contribuer pour sa part de l'obligation.

La division a lieu par parts égales, sauf si une disposition légale ou contractuelle ou, à défaut, les circonstances concrètes justifient une autre division.

Si l'obligation contractée solidairement porte sur une affaire qui ne concerne que l'un des codébiteurs, celui-ci est tenu de la totalité de l'obligation vis-à-vis des autres débiteurs, qui ne seront considérés par rapport à lui que comme ses cautions.

§ 2. Le débiteur solidaire qui a payé plus que sa part au créancier dispose d'un recours contre les codébiteurs proportionnellement à leur propre part.

Toutefois, il n'aura pas de recours contre le débiteur qui dispose d'une exception personnelle à l'égard du créancier.

§ 3. Si l'un des codébiteurs se trouve insolvable, la perte qu'occasionne son insolvabilité se répartit proportionnellement entre tous les autres codébiteurs

89. Cf. art. 2249 anc. C. civ.

90. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, n° 448 ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 342, n° 354. Les dérogations conventionnelles sont admises.

91. Voy. M. VAN QUICKENBORNE et J. DEL CORRAL, « Hoofdelijkheid », *op. cit.*, p. 128 ; M. VANDENBOGAERDE, *Pluraliteit van schuldenaars bij verbintenissen*, *op. cit.*, pp. 502 et s.

92. Cass., 20 février 1922, *Pas.*, I, 1922, p. 169 ; Cass., 25 mars 1955, *Pas.*, 1955, I, p. 823 ; Bruxelles, 13 février 1959, *Pas.*, 1959, II, p. 226.

solvables, y compris celui qui a fait le paiement et le codébiteur qui bénéficiait déjà d'une renonciation individuelle à la solidarité.

§ 4. Dans les relations entre codébiteurs, l'obligation de réparation du dommage subi par le créancier à la suite d'une inexécution pèse uniquement sur ceux à qui elle est imputable ».

Au paragraphe 1<sup>er</sup>, le premier alinéa rappelle d'abord la division de plein droit de la dette au stade contributoire, la solidarité ne s'appliquant qu'au stade de l'obligation à la dette<sup>93</sup>.

L'alinéa 2 dispose ensuite qu'à défaut de clé de répartition légale ou contractuelle, le partage entre débiteurs se fait par parts viriles. Les circonstances concrètes peuvent aussi dicter une autre répartition<sup>94</sup>. Par exemple, en cas de faute commune, le comportement de chaque coauteur peut avoir une incidence différente sur la réalisation du dommage, entraînant une répartition différenciée de la charge finale de l'indemnisation<sup>95</sup>.

L'alinéa 3 reprend la technique de la solidarité-sûreté, auparavant visée à l'article 1216. Dans cette figure, très fréquente pour faciliter le crédit et l'emprunt, un des codébiteurs ne joue qu'un rôle de garant, de sûreté personnelle pour le créancier (par exemple, un administrateur s'engageant comme co-emprunteur aux côtés de sa société<sup>96</sup>) : il est admis qu'il n'assumera aucune charge finale et pourra exercer un recours pour le tout contre le(s) codébiteur(s) intéressé(s)<sup>97</sup>. Au stade de l'obligation à la dette, ce coobligé ne peut pas soulever les bénéfices de discussion, division et subrogation propres à la caution.

Le paragraphe 2 de la disposition offre finalement une base générale, et non plus limitée à la seule solidarité conventionnelle, au droit de recours du *solvens*<sup>98</sup>. Ce recours est cependant exclu contre le débiteur qui *dispose* d'une exception personnelle à l'égard du créancier (al. 2)<sup>99</sup>. Les travaux pré-

93. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 433, n° 459.

94. Voy. ce qui sera dit *infra*, n° 29 à propos de la contribution entre codébiteurs *in solidum*, qui peut être transposé à plusieurs hypothèses de solidarité passive (p. ex. celles visées *supra*, note 30).

95. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 349, n° 365 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 433, n° 459.

96. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 212.

97. I. DURANT, « Quelques principes à propos des obligations plurales en matière de bail », *Act. jur. baux*, 2000, p. 99 ; C. EYBEN et D.-E. PHILIPPE, « Obligations à sujets multiples », in *Obligations. Traité théorique et pratique*, Bruxelles, Kluwer, 2007, p. 110.

98. Il n'est pas porté atteinte pour autant à la possibilité d'exercer un recours subrogatoire (art. 5.217 et s.), Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 212.

99. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 351, n° 370 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 429, n° 455 et p. 435, n° 462 ; comp. P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1840, n° 1251.

paratoires semblent, sur ce dernier point, plus restrictifs que le texte adopté, puisqu'il est question d'un codébiteur qui « a pu faire valoir »<sup>100</sup> une exception purement ou simplement personnelle. Rien ne justifie toutefois que le critère diverge de celui retenu au stade de l'obligation à la dette (art. 5.162, § 2), de sorte que le texte (clair) de l'article 5.164, § 2, alinéa 2, doit être validé. Autrement dit, il n'est pas requis que l'exception ait été effectivement opposée au créancier pour pouvoir être invoquée à l'égard du codébiteur *solvens*.

Le paragraphe 3 reprend les anciennes règles des articles 1214, alinéa 2, et 1215, relatives à la répartition de la dette en cas d'insolvabilité d'un codébiteur, en les généralisant à toutes les formes de solidarité passive (le Code de 1804 les rangeait parmi les dispositions propres à la solidarité conventionnelle). L'exposé des motifs apporte une précision conforme au droit antérieur : « L'insolvabilité doit exister au moment du paiement par le *solvens* du créancier. Si l'insolvabilité survient ultérieurement, le *solvens* doit supporter ce risque seul, de sorte qu'il est incité à exercer son recours en temps utile et qu'il supporte les conséquences de sa négligence »<sup>101</sup>.

Enfin, le paragraphe 4 fait écho à l'article 5.161, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2 (*supra*, n° 19), en faisant peser sur les débiteurs auxquels l'inexécution est imputable la charge finale de l'indemnisation du créancier.

#### IV. Le décès d'un débiteur

**23. Règle et application.** Le cas du décès d'un codébiteur solidaire est parfois mal interprété. L'article 5.165 rappelle que « [l]'obligation d'un débiteur solidaire se divise de plein droit entre ses héritiers ». Autrement dit, le créancier ne peut poursuivre un héritier en paiement de la dette solidaire qu'à concurrence de la part de ce dernier dans la succession<sup>102</sup>. C'est donc bien le montant total de la dette qui se divise, et non simplement la part du codébiteur décédé.

Ceci explique l'intérêt de la clause aux termes de laquelle les parties sont tenues « solidairement et indivisiblement », car l'indivisibilité, elle, se transmet aux héritiers (*infra*, n° 26).

L'alinéa 2 précise toutefois que « les effets secondaires de la solidarité passive, visés à l'article 5.163, restent applicables » entre les codébiteurs

100. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 212.

101. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 213.

102. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 986.

solidaires survivants et les héritiers du codébiteur solidaire décédé<sup>103</sup>. Le recouvrement de la dette par le créancier s'en trouve facilité.

L'illustration donnée par les travaux préparatoires peut être reprise à bon escient : « Si un débiteur est tenu solidairement, par exemple, avec deux codébiteurs à une dette de 600 (avec chacun une contribution de 200 au total de la dette) et qu'il laisse à son décès quatre héritiers qui acceptent la succession, chacun de ces derniers est alors tenu envers le créancier à un quart de la dette du débiteur solidaire décédé (en cas de parts égales dans la succession) et un héritier ne peut donc être contraint qu'au paiement d'un quart de 600, soit 150. En cas d'indivisibilité passive, chaque héritier devrait répondre de la totalité de la dette de 600. Entre eux, les héritiers sont tenus à une contribution de 50 à la dette, soit la contribution du débiteur décédé, divisée en fonction de leur part dans la succession (qui, en l'espèce, serait, par hypothèse, égale) »<sup>104</sup>.

## §4. L'indivisibilité entre débiteurs

### I. Définition et sources

**24. Simplification.** Deuxième exception au principe de division de l'obligation, l'indivisibilité, longtemps jugée « absconse »<sup>105</sup>, s'offre une cure de jouvence dans le livre 5. La loi « reformule les règles contenues aux articles 1217 à 1225 du Code civil qui régissaient l'indivisibilité active et passive de manière disparate et lacunaire »<sup>106</sup>. En matière d'indivisibilité passive, le régime est condensé en deux dispositions ; il gagne en clarté et complétude.

L'article 5.166 du Code civil devient le siège de l'institution :

« § 1<sup>er</sup>. Il y a indivisibilité entre débiteurs lorsqu'ils sont tenus à la même prestation indivisible et que le créancier peut en exiger de chacun d'eux la totalité.

§ 2. La prestation est indivisible lorsqu'elle n'est pas susceptible de division soit en raison de la nature ou de la portée de l'obligation, soit en vertu d'une disposition légale, contractuelle ou testamentaire.

L'indivisibilité ne se déduit pas de la seule stipulation de la solidarité ».

103. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 437, n° 465.

104. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, pp. 213-214.

105. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 438, n° 466.

106. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 214.

L'indivisibilité se distingue en fait très peu de la solidarité<sup>107</sup>. Dans les deux cas, les débiteurs sont tenus pour le tout à l'égard d'un créancier qui peut exiger de chacun d'eux la prestation.

Une première différence se marque au niveau des sources. Le critère central est celui de la « prestation indivisible »<sup>108</sup>. Cette indivisibilité résulte soit de la nature des choses (par exemple, la livraison d'un cheval, la vente d'une maison par plusieurs vendeurs), soit de la portée de l'obligation, qui perdrait son utilité en cas d'exécution partielle<sup>109</sup> (par exemple, l'obligation de restitution dans le cadre d'un prêt à usage<sup>110</sup>). L'exemple de la cotraitance peut également être cité : lorsque plusieurs entrepreneurs groupés ont la charge de la réalisation de travaux d'une même spécialité technique (gros œuvre, ou électricité, ou menuiserie, etc.), ils sont codébiteurs d'une obligation indivisible.

D'après la jurisprudence de la Cour de cassation, si l'obligation indivisible devient impossible à exécuter et qu'elle fait place au paiement de dommages et intérêts, la dette perd son caractère d'indivisibilité<sup>111</sup>.

En dehors de ces cas, l'indivisibilité doit être prévue et résulter de la loi<sup>112</sup>, du contrat ou d'un testament. On range dans cette catégorie les obligations dont l'objet n'est pas intrinsèquement indivisible, ce qui est par essence le cas des prestations monétaires. Il en va de même, par exemple, de la convention d'entreprise contractée par plusieurs entrepreneurs, mais sans répartition des divers lots de travaux : la construction de la maison peut être vue comme une indivisibilité relative, étant donné qu'il s'agit d'une prestation en nature comprenant différentes spécialités techniques que les parties n'ont pas voulu scinder. L'indivisibilité vise à garantir le paiement intégral de la dette.

107. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 306, n° 306 ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 2, *op. cit.*, n° 1266.

108. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 987.

109. *Ibid.* ; M. VAN QUICKENBORNE et J. DEL CORRAL, « Hoofdelijkheid », *op. cit.*, p. 80, n° 6 et p. 84, n° 11 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, n° 468.

110. Cette indivisibilité se double de la solidarité prévue à l'article 1877 anc. C. civ., mais ce complément devient superflu dès lors que le régime de la solidarité est rendu applicable à l'indivisibilité.

111. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 445, n° 475 et les réf. citées.

112. « Un exemple singulier nous est fourni par un règlement de taxes communales qui impose une taxe sur des lieux de rassemblement pour marchandises de deuxième main et qui déclare ladite taxe indivisible dans le chef des exploitants (Cass., 28 novembre 1974, *R.W.*, 1974-75, p. 1952) » (Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 215). S. STIJNS et S. DE REY citent quant à eux les articles 51, § 2, et 52 du décret flamand sur le bail d'habitation (« Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 987).

Le juge du fond apprécie souverainement l'existence d'une indivisibilité naturelle ou conventionnelle<sup>113</sup>. Ce pouvoir ne peut cependant lui permettre de contourner trop facilement le prescrit de l'article 5.159. Soit l'indivisibilité a été expressément prévue, soit elle résulte avec certitude de la volonté, même tacite, des parties<sup>114</sup>. Comme le rappelle la loi, « l'indivisibilité ne se déduit pas de la seule stipulation de la solidarité ». Le fait que la prestation visée soit la contrepartie d'une prestation elle-même indivisible nous semble également insuffisant, de la même façon que la solidarité passive ne se déduit pas d'une clause de solidarité active<sup>115</sup>.

La distinction entre indivisibilité (naturelle) matérielle ou intellectuelle<sup>116</sup>, peu pertinente en pratique, est quant à elle abandonnée.

## II. Effets

**25. Application du régime de la solidarité.** « Le régime de l'indivisibilité se définit par comparaison avec celui de la solidarité en précisant les points sur lesquels il se sépare de ce dernier »<sup>117</sup>. La structure des deux obligations est la même : unité d'objet, pluralité de liens de droit. Par conséquent, suivant une tendance observée depuis longtemps<sup>118</sup>, le législateur règle les effets principaux et secondaires, l'opposabilité des exceptions et la contribution à la dette par un renvoi aux articles 5.161 à 5.164 (*supra*, nos 19 à 22), qui « sont d'application conforme, à moins que cela soit incompatible avec la nature ou la portée de l'obligation indivisible » (art. 5.167, al. 1<sup>er</sup>).

On soulignera l'application conforme de l'article 5.161, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, relatif à la réparation du dommage du créancier. Pour rappel, sur le plan de l'obligation à la dette, tous les débiteurs répondent de l'inexécution fautive, qu'elle leur soit imputable ou non. Ceci vaut pour les clauses indemnitaires

113. Cass., 29 octobre 1886, *Pas.*, 1886, I, p. 361 ; Cass., 20 février 1890, *Pas.*, 1890, I, p. 99 ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 303.

114. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 441, n° 469.

115. J. GHESTIN, M. BILLIAU et G. LOISEAU, *Le régime des créances et des dettes*, *op. cit.*, p. 254. Une ancienne décision a par exemple retenu que les honoraires d'un notaire, pourtant essentiellement divisibles, devaient être considérés comme indivisibles, compte tenu du « rapport en fonction duquel ils sont considérés dans l'obligation, à savoir la rétribution d'une prestation essentiellement indivisible », ce qui est critiquable (Bruxelles, 27 février 1960, *J.T.*, 1961, p. 10). Si une convention d'association se contente de stipuler que les recettes se répartissent par parts égales entre associés, il ne peut s'en déduire une solidarité ou indivisibilité pour les dettes de responsabilité auxquelles les associés pourraient être tenus (Civ. Mons, 12 février 1999, *J.T.*, 1999, p. 703).

116. *Cf.* art. 1217 anc. C. civ.

117. P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1850, n° 1261.

118. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 987.

et s'applique pareillement, en matière d'indivisibilité, aux héritiers, contrairement à ce que prévoyait l'ancien article 1232<sup>119</sup>.

L'affirmation d'une application conforme des effets secondaires de la solidarité est une nouveauté<sup>120</sup>, du moins en ce qui concerne le traitement de la faute d'un débiteur indivisible, jusqu'ici sans conséquence pour ses codébiteurs<sup>121</sup>. « Aucune raison sérieuse ne peut expliquer pourquoi ces effets secondaires ne s'avèreraient pas tout aussi bénéfiques pour le créancier dans le cadre de l'indivisibilité passive »<sup>122</sup>.

Les règles relatives aux exceptions (communes et personnelles) et à la contribution à la dette s'appliquent également, *mutatis mutandis*. Conformément à l'article 5.167, alinéa 1<sup>er</sup>, *in fine*, des adaptations peuvent s'imposer : « si le débiteur a fourni une prestation qui s'avère indivisible par sa nature, les codébiteurs de celui-ci doivent alors lui payer une indemnité proportionnelle à leur part dans la valeur de la prestation fournie »<sup>123</sup>.

**26. Transmission aux héritiers.** L'indivisibilité passive ne conserve de réelle particularité, au sein des obligations au tout, que par sa transmissibilité aux héritiers du débiteur défunt (art. 5.167, al. 2)<sup>124</sup>. C'est ici que l'on trouve l'intérêt des clauses prévoyant que les débiteurs seront tenus « solidairement

119. Art. 1232 anc. C. civ. : « Lorsque l'obligation primitive contractée avec une clause pénale est d'une chose indivisible, la peine est encourue par la contravention d'un seul des héritiers du débiteur, et elle peut être demandée, soit en totalité contre celui qui a fait la contravention, soit contre chacun des cohéritiers pour leur part et portion, et hypothécairement pour le tout, sauf leur recours contre celui qui a fait encourir la peine ».

120. Elle était déjà soutenue en doctrine, voy. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, pp. 443-445.

121. « Ceux-ci pouvaient même invoquer la force majeure pour être libérés étant donné qu'il s'agissait de la faute d'un "tiers" duquel ils n'étaient pas garants » (Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 217).

122. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 217.

123. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 218. La portée du recours du *solvens* doit être nuancée lorsque l'indivisibilité est naturelle ou résulte de la portée de l'obligation : « Lorsque le codébiteur d'une obligation de non-concurrence s'abstient justement de faire concurrence au créancier, il semble évident de ne pas lui ouvrir un droit de recours qui n'aurait aucun sens. Lorsque le co-vendeur d'une chose délivre celle-ci au créancier, il ne dispose pas d'un droit de recours contre les autres co-vendeurs. [...] Si un règlement de compte intervient entre les codébiteurs indivisibles, ce n'est que pour liquider le partage entre eux de la contre-prestation due par le créancier aux codébiteurs. Un tel règlement ne doit pas être confondu avec l'exercice d'un recours du solvens. Ainsi, les sommes dues par le maître de l'ouvrage au titre des travaux effectués par les coentrepreneurs sont versées à un compte-joint et sont ensuite réparties entre les coentrepreneurs en fonction du travail effectué personnellement par chacun » (M. MIGNOT, *Les obligations solidaires et in solidum en droit privé français*, *op. cit.*, p. 474).

124. L'ancien article 1225 prévoyait la possibilité, pour l'héritier du débiteur, assigné pour la totalité de l'obligation, de demander un délai pour mettre à la cause ses cohéritiers, à moins

et indivisiblement »<sup>125</sup>. L'indivisibilité conventionnelle complète ainsi la solidarité, car elle « ne se déduit pas de la seule stipulation de la solidarité » (art. 5.166, § 2, al. 2)<sup>126-127</sup>. Pour rappel, les effets secondaires de la solidarité sont déjà applicables aux héritiers d'un codébiteur solidaire (art. 5.165, al. 2). À la réflexion, dès lors que le régime de la solidarité est rendu entièrement applicable à l'indivisibilité, la clause de « solidarité et indivisibilité » paraîtra redondante, les parties pouvant désormais se contenter de viser la seule indivisibilité.

## §5. Les obligations *in solidum*

### I. Définition et sources

**27. Reconnaissance légale.** Troisième dérogation au principe de division de la dette, l'obligation *in solidum*, d'une importance pratique considérable, reçoit une consécration légale générale à l'article 5.168 du Code civil<sup>128</sup> :

« Les débiteurs sont tenus *in solidum* lorsque, hors les cas de la solidarité et de l'indivisibilité passives et bien qu'ils soient liés envers le créancier par des obligations distinctes, ils sont chacun tenus à la totalité du paiement. Lorsque les obligations portent sur des sommes d'argent et sont de montants différents, les débiteurs *in solidum* sont chacun tenus à la totalité du paiement à concurrence du montant le plus faible ».

que la dette ne soit de nature à être acquittée que par l'héritier assigné, sauf dans ce cas son recours ultérieur contre ses coobligés. Cette disposition n'est pas reprise, les auteurs renvoyant aux possibilités de citation en intervention forcée.

125. Cass., 10 avril 1986, *Pas.*, 1986, I, p. 974. ; J.-M. MOUSSERON, *Technique contractuelle*, Levallois, Éd. Francis Lefebvre, 1999, p. 209, n° 470 ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1851, n° 1263. « En définitive, l'indivisibilité conventionnelle recouvre la solidarité, mais elle y ajoute la transmission aux successeurs » (G. CHANTEPIE et M. LATINA, *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil, op. cit.*, p. 727, n° 848). Notons que cet effet de l'indivisibilité ne s'étend pas aux héritiers de la caution, conformément à l'article 2043*octies* de l'ancien Code civil : « Les obligations des héritiers d'une caution concernant le cautionnement sont limitées à la part d'héritage revenant à chaque [*sic*] d'entre eux ; Les héritiers ne sont pas tenus de manière solidaire des engagements de la caution, nonobstant toute convention contraire ».

126. Tel qu'amendé en réponse à une observation du Conseil d'État, prônant plus de clarté par rapport à l'ancien article 1219, voy. Avis du Conseil d'État du 26 mars 2021, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55 1806/002, pp. 8-9.

127. Une éminente doctrine enseigne cependant la possibilité de convenir d'une solidarité à charge des héritiers, même en l'absence d'indivisibilité, voy. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, n° 339.

128. Comme on l'a vu (*supra*, n° 10), le choix a donc été posé de ne pas fusionner les régimes des obligations solidaires et *in solidum*. La distinction est parfois malaisée en pratique, voy. A. CATALDO et M. NOUNCKELE, « Approche critique de la pluralité de contractants », *op. cit.*, pp. 206-209.

Contrairement aux obligations solidaires et indivisibles, marquées par une unité d'objet de la dette, l'obligation *in solidum* se caractérise par l'existence d'autant de dettes distinctes que de coobligés. Création prétorienne<sup>129</sup>, avalisée par une jurisprudence constante de la Cour de cassation<sup>130</sup>, l'institution fait partie des meubles de notre droit civil. La section qui lui est consacrée n'en est pas moins nouvelle. Aujourd'hui, le Code civil « entend fournir une base légale aux diverses situations dans lesquelles une obligation pour le tout est admise, *hors cas de solidarité ou d'indivisibilité passive*. La définition demeure délibérément large, dès lors qu'il existe des sources très diverses qui ne peuvent être regroupées aisément sous un seul dénominateur »<sup>131</sup>.

La source la plus connue d'obligations *in solidum* réside dans les fautes concurrentes des différents auteurs d'un dommage, soit des faits générateurs de responsabilité (délictuelle ou contractuelle<sup>132</sup>) distincts et indépendants, ayant pour point commun le préjudice qui en résulte<sup>133</sup>. Ces faits distincts justifient une condamnation<sup>134</sup> *in solidum* de leurs auteurs, à hauteur du dommage qu'ils ont contribué à causer, en vertu de la théorie de l'équivalence des conditions<sup>135</sup> : chacun est tenu au tout, car il a causé le tout. Le mécanisme devrait faire l'objet d'une disposition spécifique dans le futur livre 6 du Code civil<sup>136</sup>. Il en va de même de la faute collective, autre source de responsabilité *in solidum*. On parle de faute collective lorsqu'un dommage a été causé,

129. Voy. J. PÉRILLEUX, « L'obligation *in solidum*, entre passé et avenir », *op. cit.*, pp. 219 et s.

130. Cass., 2 avril 1936, *Pas.*, 1936, p. 209 ; Cass., 10 juillet 1952, *Pas.*, 1952, p. 738 ; Cass., 15 février 1974, *Pas.*, 1974, p. 632 ; *R.W.*, 1973-74, p. 1732, concl. av. gén. F. DUMON ; *R.C.J.B.*, 1975, p. 229, note J.-L. FAGNART.

131. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 219 (souligné dans le texte).

132. Voy. J.-L. FAGNART, « L'obligation *in solidum* dans la responsabilité contractuelle », note sous Cass., 15 février 1974, *R.C.J.B.*, 1975, p. 233. L'autonomie de la volonté peut permettre d'écarter la possibilité d'une éventuelle condamnation *in solidum*, sauf s'il s'agit de déroger à une responsabilité d'ordre public, par exemple la responsabilité décennale de l'architecte et de l'entrepreneur (Cass., 5 septembre 2014, R.G. n° C.13.0395.N, *J.L.M.B.*, 2015, p. 1627 ; A. CATALDO et M. NOUNCKELE, « Deux questions en matière de solidarité : ses aménagements conventionnels et la portée du recours contributoire », *op. cit.*, pp. 304-306).

133. Cass., 10 janvier 1952, *Pas.*, 1952, I, p. 352 ; Cass., 15 février 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 633 ; Cass., 17 juin 1982, *Pas.*, 1982, I, p. 1221 ; *R.C.J.B.*, 1986, p. 680, note L. CORNELIS (responsabilité *in solidum* de l'État et de son organe personnellement responsable) ; Cass., 15 septembre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 36 (responsabilité *in solidum* des gardiens d'une même chose) ; Cass., 19 mai 1993, *Pas.*, 1993, I, p. 496.

134. Qui doit être demandée, la règle n'étant pas d'ordre public.

135. R.-O. DALCO, *Traité de la responsabilité civile*, t. II, Bruxelles, Larcier, 1962, n° 2566.

136. « Art. 6.20 Responsabilité *in solidum*

§ 1<sup>er</sup>. Si plusieurs personnes sont responsables pour des faits générateurs de responsabilité distincts qui sont la cause d'un même dommage, elles sont responsables *in solidum* de ce dommage, conformément à l'article 5.168.

§ 2. Si plusieurs personnes sont responsables pour un même fait générateur de responsabilité, elles sont responsables *in solidum* du dommage causé par ce fait.

même sans collaboration délibérée, par un individu non identifié faisant partie d'un groupe déterminé : la jurisprudence retient alors la faute collective de l'ensemble des membres du groupe, faute ayant consisté à prendre part à l'activité dommageable (par exemple, une chasse non réglementaire, une rixe, une partie de football organisée le long d'une chaussée, etc.)<sup>137</sup>.

Mais les obligations *in solidum* ne se limitent pas aux hypothèses de pluralité de responsables ; elles unissent aussi, par exemple, le délégant et le délégué à l'égard du délégataire<sup>138</sup> ou encore l'auteur d'un accident et son assureur de responsabilité à l'égard de la victime. « *Hierdoor blijven de concrete bronnen van de in solidum-verbintenis weliswaar onbenoemd, maar tegelijk laat de wetgever hiermee ruimte voor rechtsontwikkeling* »<sup>139</sup>.

La deuxième phrase de l'article 5.168 n'est pas d'une lecture évidente. On peut en effet s'interroger sur l'hypothèse visée par le législateur. Lorsque les obligations des débiteurs portent sur des sommes d'argent et sont de montants différents, il paraît aller de soi que l'on ne peut parler d'obligation *in solidum* pour ce qui dépasse le montant le plus faible. Au-delà de ce montant, la condition de dommage unique liant les débiteurs au créancier (si l'on prend l'exemple de fautes concurrentes) fait tout bonnement défaut ; il est donc normal que les débiteurs ne soient « tenus à la totalité du paiement [qu'] à concurrence du montant le plus faible ». En guise d'illustration, citons le cas d'un notaire et de vendeurs condamnés *in solidum* à rembourser à l'acquéreur les frais d'une vente annulée, le chalet vendu ayant été construit sans permis de bâtir, ce que ni les vendeurs ni le notaire n'ignoraient. Le prix de vente en tant que tel, en revanche, n'est pas imputé au notaire, qui n'est dès lors pas tenu *in solidum* de sa restitution<sup>140</sup>. Un contrat peut aussi avoir pour effet de limiter les montants des dettes respectives des débiteurs ; ainsi, l'obligation de l'assureur de responsabilité est généralement limitée par le contrat d'assurance, à la différence de l'obligation de l'assuré<sup>141</sup>. Dans le silence de l'exposé des motifs (pourtant généralement prolixe dans le commentaire des articles), il est douteux que le législateur ait voulu proposer autre chose qu'un

---

Quiconque incite une autre personne à commettre une faute ou lui apporte son aide à cette fin, est responsable *in solidum* avec cette personne du dommage causé par cette faute » (Proposition de loi du 8 mars 2023 portant le Livre 6 « La responsabilité extracontractuelle » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2023, n° 55-3213/001, p. 180).

137. Cass., 2 octobre 1939, *Pas.*, 1939, I, p. 396 ; Cass., 27 février 2001, *Pas.*, 2001, I, p. 366 ; Bruxelles, 26 juin 1990, *R.G.A.R.*, 1991, n° 11757 ; M. VAN QUICKENBORNE, *Oorzaakelijk verband tussen onrechtmatige daad en schade*, Malines, Kluwer, 2007, p. 70.

138. P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, n° 1349-1350.

139. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 987.

140. Bruxelles, 9 janvier 2009, *J.L.M.B.*, 2011, p. 222.

141. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, pp. 449-450, n° 479.

complément d'explication, mais le souci de pédagogie pourrait ici, paradoxalement, susciter des interrogations sur la réelle portée du texte.

De manière plus générale, le livre 5 portant une codification résolument moderne dans son écriture, on peut s'étonner du maintien de l'appellation d'obligation « *in solidum* ». Fallait-il cependant renoncer à tout héritage du passé, surtout quand on connaît le tribut dont notre droit civil est redevable envers le droit romain ? Plus fondamentalement, il est un fait que le législateur devait composer avec d'autres dispositions légales qui, de nos jours, font expressément usage de l'« *in solidum* » et qu'il était souhaitable de ne pas semer la confusion<sup>142</sup>.

## II. Effets

**28. Application des effets principaux, rejet des effets secondaires de la solidarité.** Le régime des obligations *in solidum* dégagé par la doctrine et la jurisprudence correspondait très largement à une application par analogie des effets principaux de la solidarité et des exceptions opposables par les codébiteurs solidaires<sup>143</sup>. Il subsistait néanmoins des différences. Ainsi, la Cour de cassation refusait d'étendre aux codébiteurs *in solidum* la présomption de remise de dette au profit de tous prévue à l'article 1285 de l'ancien Code civil en matière de solidarité<sup>144</sup>.

Désormais, l'article 5.169 opère par renvoi aux articles 5.161, 5.162, 5.164 et 5.165. Par conséquent, les effets principaux et les exceptions en matière d'obligations *in solidum* sont alignés sur ceux de la solidarité, sauf incompatibilité « avec la nature ou la portée, ou avec le régime propre de l'obligation » (art. 5.169, al. 1<sup>er</sup>). L'obligation *in solidum* se marque en effet

142. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 221, qui cite en exemple l'article 15 de l'arrêté royal du 7 mars 2013 fixant les conditions auxquelles une intervention de l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités peut être accordée pour la fourniture d'avis médicaux consécutive à une demande individuelle pour une fin de vie choisie par le patient lui-même, l'article 8 de la CCT n° 32bis conclue le 7 juin 1985 au sein du Conseil national du travail, concernant le maintien des droits des travailleurs en cas de changement d'employeur du fait d'un transfert conventionnel d'entreprise et réglant les droits des travailleurs repris en cas de reprise de l'actif après faillite, l'article 119 du Code de l'enseignement supérieur, et l'article 9 de l'annexe 1 à l'arrêté du 10 septembre 1998 du gouvernement wallon fixant les mesures d'accompagnement relatives aux locataires d'habitations situées dans la première zone (zone A) du plan d'exposition au bruit des aéroports relevant de la Région wallonne.

143. Cass., 27 janvier 1936, *Pas.*, 1936, p. 131 ; Cass., 29 septembre 2011, *Pas.*, 2011, p. 2114.

144. Cass., 17 octobre 2014, *R.G.D.C.*, 2015, p. 518, note A. DE BOECK.

autant par une pluralité d'objets que de liens de droit, ce qui peut amener des solutions nuancées<sup>145</sup>.

En particulier, les exceptions purement personnelles « découlent de la nature ou du régime spécifique de la dette propre [à chaque débiteur] et seront plus nombreuses que les exceptions communes »<sup>146</sup>. Par exemple, il se peut qu'un débiteur bénéficie d'un délai de prescription plus court, soit en raison de la nature de sa dette (faute contractuelle concurrente de fautes extracontractuelles de ses codébiteurs, par exemple), soit en raison d'une interruption de prescription qui ne lui serait pas opposable.

À cet égard, la différence de structure de l'obligation *in solidum* explique que les effets secondaires de la solidarité ne soient pas transposés (sous réserve de dérogations légales<sup>147</sup> ou conventionnelles)<sup>148</sup>. On l'a dit, ces effets ont longtemps été justifiés par l'idée d'une représentation réciproque des débiteurs, fondement critiqué. Ils résultent en réalité de l'unité d'objet de l'obligation solidaire et visent à favoriser la position du créancier. La logique est toute autre face à une pluralité d'objets des dettes, les codébiteurs *in solidum* étant mis en relation de façon souvent imprévue. Il s'agit à nouveau, ni plus ni moins, d'une codification à droit constant<sup>149</sup>.

**29. Fondement et portée du recours contributoire.** L'article 5.169 marque la fin d'une controverse, celle relative au fondement du recours du codébiteur *solvens*<sup>150</sup>. Désormais, ce fondement découle du renvoi à l'article 5.164 (*supra*, n° 22).

145. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, pp. 221-222.

146. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 223.

147. P. ex. art. 89, § 4, de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

148. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 988.

149. Cass., 17 novembre 2006, *T.R.V.*, 2007, p. 138 ; Cass., 30 avril 2007, *R.W.*, 2009-2010, p. 1306 ; Cass., 20 mai 2010, *Pas.*, 2010, p. 1570.

150. R.-O. DALCO, « Fondement du droit de celui qui a réparé seul le dommage causé par une faute aquilienne d'obtenir de tout autre auteur du même dommage sa contribution à la réparation », note sous Cass., 21 octobre 1965, *R.C.J.B.*, 1966, pp. 123-141 ; L. CORNELIS, « L'obligation "in solidum" et le recours entre coobligés », *R.C.J.B.*, 1986, pp. 691 et s. ; C. EYBEN et D.-E. PHILIPPE, « Obligations à sujets multiples », *op. cit.*, pp. 159 et s. ; P.A. FORIERS, « Observations sur les arrêts de la Cour de cassation des 28 avril 2006 et 4 février 2008 ou les limites des raisonnements techniques en droit », in *Liber amicorum Jean-Luc Fagnart*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2008, pp. 519 et s. ; M. VAN QUICKENBORNE, « De verbintenis *in solidum* », in *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer, IV. Commentaar Verbintissenrecht*, Bruxelles, Kluwer, 2014, pp. 29 et s. ; Cass., 10 juillet 1952, *R.C.J.B.*, 1958, p. 5 ; Cass., 18 janvier 1979, *R.C.J.B.*, 1980, p. 241 et note R.-O. DALCO.

Selon le cas, des adaptations du régime de la solidarité sont possibles. « Il est en effet difficile d'établir des règles absolues pour le droit de recours et pour la division concrète de la part contributive de chacun, eu égard aux sources très diverses d'obligations *in solidum* et à leurs régimes spécifiques »<sup>151</sup>. Le législateur limite parfois les possibilités d'action récursoire, notamment en droit des assurances<sup>152</sup>. De même, en cas de condamnation *in solidum* de l'auteur d'une faute et d'une personne qui répond du dommage en raison d'une présomption de responsabilité pour autrui ou d'une responsabilité objective, l'auteur de la faute ne devrait pas avoir de recours contre son codébiteur<sup>153</sup>. On peut encore citer l'adage *fraus omnia corrumpit*, par le jeu duquel l'auteur d'une faute intentionnelle doit en principe supporter seul la charge finale du dommage<sup>154</sup>.

L'étendue du recours contributoire devrait se régler par référence à l'article 5.164, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2 (« La division a lieu par parts égales, sauf si une disposition légale ou contractuelle ou, à défaut, les circonstances concrètes justifient une autre division »). Comme la loi ou le contrat ne donnent que rarement des indications en ce sens, les parties ne seront pas très avancées. Au niveau du critère du partage entre coresponsables, la jurisprudence a longtemps oscillé entre la gravité de la faute de chaque coauteur et l'incidence causale de chaque fait générateur du dommage<sup>155</sup>. La Cour de cassation semble s'être finalement arrêtée sur ce dernier critère<sup>156</sup>.

151. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 224.

152. *Cf.* art. 152 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

153. Cette question est complexe et discutée. Dans l'état actuel de la jurisprudence, elle est gouvernée par la règle selon laquelle les présomptions de responsabilité ne peuvent profiter qu'au tiers lésé. Cette règle n'a pas un champ d'application clair et ses applications manquent de cohérence. Voy. B. DE CONINCK, « Le recours après indemnisation en matière de responsabilité civile extracontractuelle : la condamnation *in solidum* et la contribution à la dette », *J.T.*, 2010, pp. 760 et s. ; A. CATALDO et M. NOUNCKELE, « Deux questions en matière de solidarité : ses aménagements conventionnels et la portée du recours contributoire », *op. cit.*, pp. 316-317 et 323-325.

154. Voy. A. LENAERTS, « Le recours contributoire entre coobligés *in solidum* et l'influence de la faute intentionnelle : *fraus omnia corrumpit* ? », *J.T.*, 2010, pp. 534-535 ; S. GUILIAMS, « De verdeling van schadelast bij sameloop van een opzettelijke en een onopzettelijke fout », *R.W.*, 2010-2011, pp. 477 et s. ; B. WEYTS, « Geen toepassing van *Fraus omnia corrumpit* bij in solidum aansprakelijkheid : un accident de parcours ? », note sous Cass., 2 octobre 2009, *Bull. Ass.*, 2010, p. 447 ; Cass., 8 novembre 2002, *Pas.*, 2002, p. 2103, n° 584 ; Cass., 18 mars 2020, *R.G.A.R.*, 2020, n° 15691 ; Cass., 15 juin 2022, P. 22.0332.F.

155. Voy. A. CATALDO et M. NOUNCKELE, « Deux questions en matière de solidarité : ses aménagements conventionnels et la portée du recours contributoire », *op. cit.*, p. 313 et s. et réf.

156. Cass., 4 février 2008, *Pas.*, 2008, p. 329 ; Cass., 2 octobre 2009, *J.T.*, 2010, p. 540 ; Cass., 14 février 2013, *Pas.*, 2013, p. 429 ; Cass., 13 mars 2013, *Pas.*, 2013, p. 652 ; Cass., 3 mai 2013, *Pas.*, 2013, p. 1053 ; Cass., 19 novembre 2014, R.G. n° P.14.1139.F.

S'agissant d'une question qui relève en grande partie de la responsabilité extracontractuelle, elle devrait être traitée plus en profondeur dans le futur livre 6. La disposition actuellement à l'étude se présente comme suit :

« Art. 6.22 Actions récursoires entre coresponsables

§ 1<sup>er</sup>. Lorsque plusieurs personnes sont responsables d'un même dommage, celui qui a indemnisé la personne lésée peut exercer un recours contre chacun des coresponsables dans la mesure où le fait sur lequel repose leur responsabilité a contribué à la survenance du dommage.

Celui dont une autre personne doit répondre sur la base des articles 6.13 à 6.16 ne peut exercer aucun recours contre cette dernière sur le fondement des articles précités.

§ 2. Celui qui a indemnisé la personne lésée ne peut pas exercer de recours contre un coresponsable s'il est responsable sur la base d'une faute commise par lui ou une personne dont il répond, avec l'intention de causer un dommage.

§ 3. Celui qui a indemnisé la personne lésée peut exercer un recours pour le tout contre toute personne qui est responsable sur la base d'une faute commise par elle ou une personne dont elle répond, avec l'intention de causer un dommage.

§ 4. Si tant celui qui a indemnisé la personne lésée que le coresponsable ou une personne dont ceux-ci doivent répondre ont commis une faute avec l'intention de causer un dommage, le paragraphe 1<sup>er</sup> est applicable »<sup>157</sup>.

**30. Décès d'un débiteur.** En renvoyant à l'article 5.165 du Code civil, le législateur rappelle que l'obligation *in solidum* se divise de plein droit entre les héritiers d'un codébiteur décédé. En revanche, l'alinéa 2 de cette disposition, qui maintient l'application des effets secondaires, n'a pas lieu d'être, puisqu'il est incompatible avec le régime propre de l'obligation *in solidum*.

## §6. La solidarité et l'indivisibilité entre créanciers

### I. Définition et sources

**31. Une section commune.** Le livre 5 traite de la solidarité et de l'indivisibilité entre créanciers dans une seule section, « vu que ces deux notions ont beaucoup en commun »<sup>158</sup>, à commencer par leur structure (unité d'objet, pluralité de liens). Face à cette justification, on peut se demander si le même pas n'aurait pu être franchi pour la solidarité et l'indivisibilité entre débiteurs.

157. Proposition de loi du 8 mars 2023 portant le Livre 6 « La responsabilité extracontractuelle » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2023, n° 55-3213/001, p. 181.

158. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 225.

Cette observation vaut d'autant plus que, comme sur le volet passif, la solidarité active et l'indivisibilité active diffèrent en cas de décès d'un des créanciers : seule la seconde se transmet aux héritiers (*infra*, n° 36).

L'article 5.170 est le siège de la matière :

« § 1<sup>er</sup>. Il y a solidarité entre créanciers lorsqu'ils ont droit à la même prestation et que chacun d'eux peut exiger du débiteur la totalité.

La solidarité active naît de la loi ou d'un contrat. Elle ne se présume pas.

§ 2. Il y a indivisibilité entre créanciers lorsqu'ils ont droit à la même prestation indivisible, définie à l'article 5.166, § 2, et que chacun d'eux peut exiger du débiteur la totalité.

L'indivisibilité ne se déduit pas de la seule stipulation de la solidarité ».

**32. La solidarité active.** La solidarité entre créanciers permet à chacun d'eux d'exiger du débiteur la totalité du paiement. Au rang de ses sources, l'article 5.170, § 1<sup>er</sup>, vise la loi – bien qu'aucun exemple ne soit connu en droit belge – et le contrat. La doctrine invoque également les actes unilatéraux, tel un testament<sup>159</sup>. Un *de cuius* pourrait assortir un legs (en faveur d'un couple, par exemple) d'une solidarité active, afin d'en faciliter le règlement : chaque légataire pourra prétendre à l'exécution totale de la prestation, à charge pour lui de rendre compte à ses cocréanciers (*infra*, n° 35).

L'exemple le plus cité de solidarité active est celle des titulaires d'un compte-joint à l'égard de l'organisme bancaire, permettant à chacun d'exiger de la banque le paiement du solde créditeur du compte. Par ailleurs, dans les contrats multipartites, comme des conventions d'association momentanée, la solidarité active est souvent stipulée en miroir de la solidarité passive<sup>160</sup>. De manière générale, son intérêt peut résider aussi bien dans le chef des cocréanciers que du débiteur, par exemple l'acquéreur qui entend pouvoir payer valablement la totalité du prix d'achat à l'un des vendeurs lors de l'acquisition d'un bien immobilier en indivision<sup>161</sup>.

L'institution suppose une grande confiance entre créanciers : elle ne se présume donc pas, sans devoir faire l'objet d'une stipulation expresse pour autant<sup>162</sup>.

**33. L'indivisibilité active.** La définition de l'indivisibilité active comble quant à elle une lacune. Comme les créanciers solidaires, les créanciers indivis ont

159. P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1829.

160. Pour rappel, à défaut de stipulation, on se gardera de déduire l'une automatiquement de l'autre (*supra*, n° 24).

161. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 225.

162. P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1829, n°s 1237 et 1238.

droit à la même prestation (indivisible) et chacun peut l'exiger du débiteur en totalité (art. 5.170, § 2). La nouvelle loi reformule et complète les règles issues des articles 1217 à 1219 et 1224 de l'ancien Code civil.

## II. Effets

**34. Effets entre créanciers et débiteur.** Comme exposé à l'article 5.171, § 1<sup>er</sup>, chaque créancier peut poursuivre l'exécution de la prestation. Si aucun n'en prend l'initiative, le débiteur s'acquitte entre les mains du créancier de son choix. Mais dès qu'un créancier entame des poursuites, ses coobligés ne peuvent plus réclamer le paiement total et le débiteur peut uniquement payer au créancier poursuivant. Par « poursuite », il faut entendre « tout acte par lequel un créancier réclame le paiement intégral au débiteur »<sup>163</sup>.

Le paragraphe 2 règle les exceptions opposables par le débiteur de façon similaire à la solidarité passive. Des exceptions personnelles peuvent découler du lien de droit qui unit le débiteur à l'un ou l'autre créancier en particulier, par exemple un terme suspensif octroyé par un seul créancier. « Ne sont toutefois pas visées ici les situations telles que l'incapacité du créancier qui le poursuit, vu que le débiteur n'est pas la partie protégée qui peut invoquer cette éventuelle cause de nullité »<sup>164</sup>.

Comme en matière de solidarité passive, la compensation est une exception commune, puisqu'elle éteint la dette au même titre que le paiement : le débiteur peut s'en prévaloir s'il se trouve détenir une créance à l'égard de l'un des créanciers solidaires et que les conditions de la compensation légale – qui joue de manière automatique – sont réunies<sup>165</sup>. *Mutatis mutandis*, la règle s'applique à l'indivisibilité.

Le paragraphe 3 rappelle qu'un créancier ne peut nuire aux droits de ses cocréanciers. Il peut recouvrer seul la créance, ce qui est le but de la solidarité et de l'indivisibilité actives, mais il ne peut en disposer seul. L'article 1198, alinéa 2, de l'ancien Code civil ne concernait que la remise de dette accordée par un créancier au débiteur : cette remise ne libère le débiteur que pour la part de ce créancier. Il était toutefois admis que l'inopposabilité sanctionnait également d'autres actes juridiques (novation, transaction, dation en paiement...), qui tous nécessitent l'autorisation des cocréanciers<sup>166</sup>. Il a donc été

163. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 227.

164. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 227.

165. Cass., 13 juin 1872, *Pas.*, 1972, I, p. 300, concl. av. gén. MESDACH DE TER KIELE.

166. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 307 ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, *op. cit.*, p. 1852, n° 1265 ; P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 2, *op. cit.*, p. 467, n° 495.

opté pour une formulation large : « Un créancier ne peut disposer seul de la créance ; à défaut, le débiteur reste tenu de la prestation totale à l'égard des autres, sous déduction de la part du créancier qui a disposé seul de la créance ».

Enfin, le paragraphe 4 règle ce qui s'apparente aux effets secondaires, étant entendu que ce sont « les actes de conservation de la créance » qui sont ici visés. Ces actes, « posés par un seul débiteur, profitent à tous ». L'interruption de la prescription<sup>167</sup> et la mise en demeure du débiteur sont cités à titre exemplatif, ce que confirme l'exposé des motifs<sup>168</sup> : la porte semble ainsi ouverte à d'éventuels effets extralégaux (qui ont été écartés sur le plan passif), pour autant qu'il s'agisse d'actes conservatoires de la créance.

**35. Effets entre créanciers.** L'article 5.172 est une disposition nouvelle qui règle le stade de la « contribution à la dette ». Elle impose une reddition de compte par le créancier *accipiens*, qui doit répartir ce qu'il a reçu.

La clé de répartition est fixée par analogie avec la solidarité et l'indivisibilité passives, étant entendu qu'elle est ici souvent prévue par les parties. « Si tel n'est pas le cas, la répartition peut parfois se déduire des circonstances concrètes, comme des intérêts respectifs des créanciers dans l'affaire »<sup>169</sup>. Par défaut, elle se fera par parts égales.

**36. Décès d'un créancier.** Le décès d'un créancier se règle également par analogie avec le volet passif. La créance se divise de plein droit entre les héritiers d'un créancier solidaire, qui ne pourront réclamer qu'une partie de la créance, mais bénéficient cependant des actes conservatoires posés par les cocréanciers (effets secondaires). Seule l'indivisibilité se transmet aux héritiers du créancier décédé (art. 5.173).

## Conclusion

**37. « Une réforme à droit constant ».** On a beaucoup dit que le livre 5 du Code civil était, dans une large mesure, porteur d'une réforme à droit constant<sup>170</sup>. En ce qui concerne les mécanismes étudiés, l'affirmation se révèle assez juste. Mais il ne faudrait pas diminuer pour autant le travail accompli.

167. Cass., 26 octobre 1984, *Pas.*, 1985, p. 285.

168. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 229.

169. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, p. 230.

170. Voy. Proposition de loi du 24 février 2021 portant le Livre 5 « Les obligations » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch., 2021, n° 55-1806/001, pp. 27, 30, 35, 53... M. HIGNY, « Propos introductifs sur le futur livre 5 du Code civil », in A. CATALDO et Fl. GEORGE (coord.), *Droit des obligations. Le nouveau livre 5 du Code civil, op. cit.*, p. 19.

Sur le plan de la pluralité d'objets de l'obligation, le législateur fait surtout œuvre pédagogique. Après avoir simplifié les dispositions relatives à l'obligation alternative, il y ajoute l'obligation cumulative et l'obligation « à prestation subsidiaire ». Ce sont les règles relatives au choix de la prestation et à l'inexécution de celle-ci qui retiennent l'attention, mais le caractère supplétif des dispositions ouvre la voie aux aménagements contractuels, fréquents en pratique.

En ce qui concerne la pluralité de sujets, le livre 5 n'a pas poussé la simplification – bienvenue – au point de révolutionner la matière. Il maintient le principe de division de l'obligation, tout en réorganisant ses exceptions. La solidarité et l'indivisibilité sont marquées par une unité d'objet de l'obligation et une pluralité de liens de droit, là où l'obligation *in solidum* est basée sur des dettes distinctes entre chaque débiteur et le créancier. Cette différence de structure et la variété de leurs sources expliquent que les trois modalités soient maintenues, même si, à plusieurs égards, la réforme contribue à les rapprocher.

La solidarité passive joue le rôle de « régime central », avec des règles clarifiées et complétées<sup>171</sup>. Pour les effets de l'indivisibilité passive et de l'obligation *in solidum*, il est essentiellement procédé par renvois vers ce régime, qui est alors d'application conforme sauf incompatibilité avec la nature ou la portée de l'obligation. Les anciennes particularités demeurent : les effets secondaires de la solidarité ne sont pas applicables aux obligations *in solidum*, tandis que seule l'indivisibilité se transmet comme telle aux héritiers. La principale nouveauté réside finalement dans la reconnaissance légale de l'obligation *in solidum*, qui reçoit un fondement général à l'article 5.168 du Code civil.

Enfin, des figures peu ou mal développées auparavant comme la solidarité et l'indivisibilité entre créanciers s'offrent également une cure de jouvence, le législateur n'hésitant pas, pour le coup, à les regrouper en une même section.

Les praticiens devraient donc être confortés dans leurs réflexes. À propos des obligations plurales, les modifications de texte sont nombreuses, mais leur audace reste contrôlée<sup>172</sup>. L'ensemble en ressort nettement plus cohérent.

171. S. STIJNS et S. DE REY, « Het nieuwe verbintenissenrecht in Boek 5 BW – Deel II », *op. cit.*, p. 983.

172. X. THUNIS, « Le régime général de l'obligation : de la tutelle à l'émancipation », in Fl. GEORGE, B. HAVET et A. PÜTZ (coord.), *Les grandes évolutions du droit des obligations*, Limal, Anthemis, 2019, p. 390.