

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Les actualités législatives et jurisprudentielles en droit de la preuve

Vanstechelman, Emilie

*Published in:*

Le droit de la preuve à l'épreuve

*Publication date:*

2024

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Vanstechelman, E 2024, Les actualités législatives et jurisprudentielles en droit de la preuve. dans *Le droit de la preuve à l'épreuve* . Les dossiers du bulletin de la procédure et des voies d'exécution, Anthemis, Limal, pp. 7-91.

#### 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.

# Les actualités législatives et jurisprudentielles en droit de la preuve

Emilie VANSTECHELMAN

*Juge au tribunal de première instance du Brabant wallon  
Collaboratrice scientifique à l'UNamur*

## Introduction

1. Au cœur de la majorité des procès, la preuve vise à établir la réalité, le fondement d'une prétention<sup>1</sup>. Elle consiste « en la démonstration par une partie à un litige de l'exactitude ou de la fausseté d'une allégation »<sup>2</sup>.

Le droit de la preuve a pour fonction de réglementer la manière dont la démonstration d'un fait juridique, d'un fait matériel ou d'un acte juridique peut être rapportée<sup>3</sup> : il répartit la charge de la preuve, définit les procédés de preuve dont les parties peuvent faire usage dans le cadre d'une procédure judiciaire, réglemente leur utilisation et opère, le cas échéant, une hiérarchie entre ceux-ci<sup>4</sup>.

2. Le droit de la preuve est désormais consacré par une loi du 13 avril 2019 portant création d'un Code civil et y insérant un livre 8 « La preuve »<sup>5</sup>.

En vertu de l'article 75, l'entrée en vigueur de la loi a été prévue « le premier jour du dix-huitième mois qui suit celui de sa publication au *Moniteur belge* », soit le 1<sup>er</sup> novembre 2020, sauf exceptions. Nous renvoyons le lecteur aux articles spécifiques consacrés au droit transitoire<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, liv. III, Bruxelles, Bruylant, 1936, p. 625. Voy. également D. MOUGENOT, « Titre 6. Les mesures d'instruction », in G. DE LEVAL (dir.), *Droit judiciaire*, t. 2 « Procédure civile », vol. 1 « Principes directeurs du procès civil Compétence-Action-Instance-Jugement », 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2021, p. 699.

<sup>2</sup> P. VAN OMMESELAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3 « Les obligations », coll. De Page, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 2316.

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. 2322.

<sup>4</sup> J.-B. HUBIN, « La preuve par la blockchain », in A. COTIGA-RACCAH et al. (dir.), *Les blockchains et les smart contracts à l'épreuve du droit*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 186.

<sup>5</sup> M.B., 14 mai 2019.

<sup>6</sup> Voy. F. GEORGE, « Le droit de la preuve : de "temps en temps" et "tant et plus" », *Pli jur.*, 2020/51, pp. 11-15 ; F. GEORGE, « La réforme du droit de la preuve : droit transitoire », in D. MOUGENOT (dir.), *La réforme du droit de la preuve*, CUP, vol. 193, Liège, Anthémis, pp. 255-291. Voy., sur les principes de droit commun, C. STORCK, « Les principes de l'application de la loi dans le temps en matière civile », *Pli jur.*, 2020/51, pp. 3-5.

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

---

L'ambition du législateur est clairement exprimée dans les travaux préparatoires de ce livre 8 consacré au droit de la preuve : après avoir constaté l'absence de définition de concepts cruciaux, la désuétude de certains modes de preuve, l'assouplissement nécessaire du formalisme probatoire dans certains cas et la clarification primordiale de questions importantes, «le nouveau livre 8 du Code civil entend remédier à ces lacunes et faire entrer le droit de la preuve dans le 21<sup>e</sup> siècle»<sup>7</sup>.

3. Le nouveau droit de la preuve comporte trente-neuf articles, répartis en trois chapitres :

- un premier chapitre intitulé «Dispositions générales» se compose de nombreuses nouvelles définitions et expose les principes directeurs en matière d'objet et de charge de la preuve ;
- le deuxième chapitre s'intéresse à la distinction entre le système de la preuve libre et celui de la preuve réglementée. Les exceptions au principe de la preuve réglementée sont ensuite énumérées et explicitées ;
- le troisième et dernier chapitre aborde les règles applicables aux différents modes de preuve.

4. La preuve en droit privé est désormais régie essentiellement par les articles 8.1 à 8.39 du Code civil et les articles 870 et suivants du Code judiciaire.

5. Depuis près de trois ans, les praticiens jonglent entre les anciennes et nouvelles dispositions du Code civil.

Notre propos se limitera à mettre en exergue certaines modifications substantielles introduites par le livre 8 ainsi que les consécutions ou clarifications jurisprudentielles apportées. Au regard du public cible du présent ouvrage, il nous a paru également important de revenir brièvement sur le constat d'huissier (force probante notamment). Enfin, même si elle n'est pas reprise ou consacrée dans le Code civil, il nous a semblé que ne pouvaient être passées sous silence la question de la régularité de la preuve et l'application de la jurisprudence dite *Antigone* aux procès civils.

6. Notre propos ne peut être que limité et non exhaustif. Il est décliné en six points :

- I. Objet de la preuve ;
- II. Charge de la preuve ;
- III. Degré de la preuve ;
- IV. Admissibilité des modes de preuve en bref ;
- V. Un mode de preuve parmi d'autres : l'acte authentique et, spécifiquement, le constat d'huissier ;

---

<sup>7</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 «La preuve» dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 4.

- VI. Régularité d'un mode de preuve et jurisprudence *Antigone* en matière civile.

7. Nous rappellerons que toute réflexion relative au droit de la preuve en matière civile implique, comme le rappelle fort bien V. De Wulf<sup>8</sup>, de poser et répondre aux questions suivantes :

1. Que faut-il prouver ? Ou quel est l'objet de la preuve ? (art. 8.3)
2. Qui doit prouver ? Ou qui a la charge de la preuve ? (art. 8.4)
3. Jusqu'à quel point faut-il prouver ? Ou quel est le degré de preuve requis ? (art. 8.5 et 8.6)
4. Comment doit-on prouver ? Ou l'admissibilité des modes de preuve (art. 8.8 à 8.14 et 8.20 à 8.22)
5. Que vaut cette preuve ? Ou quelle est la force ou la valeur probante de chaque mode de preuve ? (art. 8.16 à 8.18, 8.23 à 8.29, 8.32, 8.37 à 8.38)

## I. Objet de la preuve

### A. Disposition légale

8. L'article 8.3 du Code civil trace les règles applicables en matière d'objet de la preuve. Il dispose :

« Hormis les cas où la loi en dispose autrement, les faits ou actes juridiques doivent être prouvés lorsqu'ils sont allégués et contestés.

Les faits notoires ou les règles d'expérience commune ne doivent pas être prouvés.

Le droit, même étranger, ne doit pas être prouvé. »

### B. Développements concis

9. L'article 8.3, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil reprend la règle actuellement admise<sup>9</sup> selon laquelle seuls les faits contestés doivent être prouvés.

Il appartient donc à la partie sur qui repose la charge de la preuve de prouver les éléments contestés et allégués.

10. Dans un arrêt du 18 avril 2008, la Cour de cassation rappelle que lorsqu'une partie s'est bornée à dénier l'existence d'une faute dans son chef, sans contester ni l'existence ni l'étendue du préjudice en relation causale avec cette faute, ces éléments ne devaient pas être prouvés. La Cour décide que, « [d]'une part, seuls les faits contestés doivent être prouvés. D'autre part, une

<sup>8</sup> Voy. V. DE WULF, « Les modes de preuve : entre tradition et modernité », in D. MOUGENOT (dir.), *La réforme du droit de la preuve*, op. cit., p. 102.

<sup>9</sup> Voy. D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », Bruxelles, Larcier, 2012, p. 101, n° 22 ; projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 5.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

disposition n'est pas violée par le simple fait que le juge qui déclare cette disposition applicable ne constate pas que toutes les conditions d'application de celle-ci sont réunies, sans préjudice de l'obligation du juge de répondre aux conclusions »<sup>10</sup>.

**11.** La première tâche du magistrat est donc de déterminer si les éléments à prouver sont contestés ou déniés. Rappelons qu'une « simple dénégation de celui contre lequel une allégation est formulée suffit pour qu'elle soit considérée comme contestée »<sup>11</sup>.

**12.** L'absence de contestation d'une partie ne peut, en principe, être assimilée à une acceptation ou à une reconnaissance des allégations de la partie adverse<sup>12</sup>.

Il est prudent pour la partie qui se prévaut d'une prétention non contestée de veiller à informer/documenter le tribunal afin de lui permettre de trancher le litige qui lui est soumis<sup>13</sup>.

En 2018, J.-Fr. van Drooghenbroek affirmait déjà que « la dispense de preuve déduite – au titre de présomption de l'homme – de l'absence de dénégation formelle, s'offre au juge mais ne s'impose pas à lui. Il peut s'y tenir, mais n'y est point astreint, sachant qu'il peut préférer mobiliser les remblais du dossier pour anticiper la dénégation formelle qui pourrait – et selon toute vraisemblance devrait – jaillir lors d'une prochaine séquence du procès »<sup>14</sup>.

À cet égard, la Cour de cassation a jugé qu'« en matière civile, le silence d'une partie sur un fait allégué par la partie adverse ne peut, sauf dispositions légales particulières, étrangères à l'espèce, constituer un aveu que s'il est accompagné de circonstances qui lui confèrent ce caractère »<sup>15</sup>. Le silence d'une partie ne signifie pas que le fait est prouvé. Si l'allégation n'est pas contestée, le juge peut retenir cette circonstance à titre de présomption de fait. Il reste alors libre d'apprécier la valeur probante de la présomption de fait qui découle de cette absence de contestation<sup>16</sup>.

**13.** L'article 8.3, alinéa 2, mentionne des exceptions à ce principe, admises de longue date<sup>17</sup> : ne doivent pas être prouvés les faits notoires et les règles d'expérience commune.

<sup>10</sup> Cass., 18 avril 2008, R.G. n° C.07.0409.F; voy. également Cass., 15 octobre 1992, J.T., 1993, p. 226.

<sup>11</sup> D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », *op. cit.*, p. 101, n° 22.

<sup>12</sup> J.-B. HUBIN, « Réforme du droit de la preuve : quelle incidence sur le droit des assurances et de la responsabilité civile ? », R.G.A.R., 2020/8, p. 15705<sup>2</sup>.

<sup>13</sup> *Ibid.*, p. 15705<sup>3</sup>.

<sup>14</sup> J.-Fr. VAN DROOGHENBROEK, « Une théorie (belge) du fait constant ? », in X, *L'office du juge. Études de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 291.

<sup>15</sup> Cass., 25 octobre 1979, *Pas.*, 1980, I, p. 265; Cass., 27 février 1998, R.G. n° C.97.0038.F, *Pas.*, 1998, I, p. 267.

<sup>16</sup> Cela présente un intérêt certain lorsque la preuve est libre (p. ex., entre entreprises, preuve entre particuliers ou contre un particulier d'un acte dont la valeur juridique est inférieure à 3.500 euros, etc.). Dans cette hypothèse, si le fait n'est pas du tout contesté, on peut se poser la question de savoir s'il doit être prouvé.

<sup>17</sup> Cass., 9 janvier 1968, *Pas.*, 1968, I, p. 594; Cass., 6 janvier 1982, *Pas.*, 1982, I, p. 566; Cass., 17 avril 1986, *Pas.*, 1986, I, p. 1006; Cass., 15 octobre 1992, J.T., 1993, p. 226. Voy. not. projet de loi portant insertion du livre 8

## II. Charge de la preuve

### A. Disposition légale

#### 14. L'article 8.4, qui traite de la charge de la preuve, énonce :

« Celui qui veut faire valoir une prétention en justice doit prouver les actes juridiques ou faits qui la fondent.

Celui qui se prétend libéré doit prouver les actes juridiques ou faits qui soutiennent sa prétention.

Toutes les parties doivent collaborer à l'administration de la preuve.

En cas de doute, celui qui a la charge de prouver les actes juridiques ou faits allégués par lui succombe au procès, sauf si la loi en dispose autrement.

Le juge peut déterminer, par un jugement spécialement motivé, dans des circonstances exceptionnelles, qui supporte la charge de prouver lorsque l'application des règles énoncées aux alinéas précédents serait manifestement déraisonnable. Le juge ne peut faire usage de cette faculté que s'il a ordonné toutes les mesures d'instruction utiles et a veillé à ce que les parties collaborent à l'administration de la preuve, sans pour autant obtenir de preuve suffisante. »

La charge de la preuve permet de déterminer *qui* doit apporter la preuve d'un élément déterminé<sup>18</sup>.

« La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 12; V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve : une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », in D. MOUGENOT (dir.), *La réforme du droit de la preuve*, op. cit., p. 18; F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive! », *J.T.*, 2019, p. 640. Sur la notion de faits notoires : voy. B. ALLEMEERSCH, *De naakte grijsaard. Over de rechter en zijn persoonlijke kennis(sen)*, Anvers, Intersentia, 2009, p. 14. Ont été considérés comme relevant de l'expérience commune : le fait que la texture des parois latérales d'un pneu est plus tendre que celle de la bande de roulement (Cass., 14 novembre 2002, *Pas.*, 2002, I, p. 2175), le fait qu'aucune institution de crédit ne renonce « gratuitement » à une sûreté, sans qu'il soit constitué simultanément une nouvelle et meilleure sûreté, ou que la dette soit simultanément totalement amortie (Cass., 7 février 2006, *Pas.*, 2006, I, p. 321), le fait que la mûre peut affecter la stabilité d'un immeuble et requiert des mesures curatives immédiates (Cass., 20 juin 2008, *J.L.M.B.*, 2008/30, p. 130, *Pas.*, 2008, I, p. 1576). *Contra* : Cass., 11 janvier 2001, *Arr. Cass.*, 2001, p. 62; *Pas.*, 2001, p. 66; Cass., 17 octobre 2003, *Arr. Cass.*, 2003, p. 1888; *Pas.*, 2003, p. 1633. Sur l'absence de devoir prouver les règles de droit, voy. not. Cass., 9 octobre 1980, *Pas.*, 1981, I, p. 159; Cass., 23 février 1984, *Pas.*, 1984, I, p. 727; Cass., 3 juin 1985, *Pas.*, 1985, I, p. 1241; Cass., 10 mars 1988, *Bull. ass.*, 1988, p. 659, *R.W.*, 1988-1989, p. 403; Cass., 20 avril 1989, *Pas.*, 1989, I, p. 868, *R.W.*, 1989-1990, p. 163, *R.G.D.C.*, 1991, p. 275 et note M. MASSAGE, « Le principe de l'admissibilité du divorce pour cause déterminée entre époux étrangers de même nationalité », pp. 223-239; Cass., 3 décembre 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 1195, note A. KOHL; Cass., 18 juin 1993, *R.G.A.R.*, 1994, n° 12366, note M. FALLON; Cass., 23 février 2005, *R.G.* n° P.04.1472.F, *J.T.T.*, 2005/16, n° 920, p. 261; B. ALLEMEERSCH *et al.*, « Overzicht van rechtspraak – Het burgerlijk bewijsrecht 2000-2013 », *T.P.R.*, 2015-2, n° 47, p. 650; B. CATTOIR, *Burgerlijk bewijsrecht*, Malines, Kluwer, 2013, n° 82, p. 46; D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », op. cit., p. 104.

<sup>18</sup> D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », op. cit., p. 108; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3 « Les obligations », op. cit., p. 2360; B. SAMYN, « De bewijslast. Rechtsleer getoetst aan tien jaar cassatierechtspraak – (deel 1) », *R.D.J.P.*, 2009, p. 16.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

**B. Sur qui pèse la charge de la preuve ?**

15. Les principes de base en matière de charge de la preuve ne sont pas fondamentalement modifiés.

L'article 8.4, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, du Code civil réaffirme les deux règles de base contenues à l'article 1315 de l'ancien Code civil, tout en les reformulant<sup>19</sup> et en les élargissant « au-delà du strict domaine du droit des obligations »<sup>20</sup>. Le terme « libéré » est conservé afin de ne pas exclure certains cas d'application visés par la jurisprudence de la Cour de cassation<sup>21</sup>.

16. Le principe déduit de l'article 8.4, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, est qu'il appartient à celui qui fait valoir une prétention en justice de prouver son fondement. Lorsque l'existence d'une obligation est établie à charge d'une partie, il appartient à cette dernière de démontrer, le cas échéant, qu'elle en est libérée.

**C. La collaboration des parties à l'administration de la preuve**

17. Le troisième alinéa de l'article 8.4 selon lequel « toutes les parties doivent collaborer à l'administration de la preuve » constitue une consécration<sup>22</sup> ou une innovation<sup>23</sup> de cette obligation. Il vise à rappeler l'obligation de toutes les parties à collaborer à l'administration de la preuve et à conférer une valeur légale à ce principe reconnu par la Cour de cassation comme un principe général de droit<sup>24</sup> et repris par l'article 871 du Code judiciaire.

<sup>19</sup> F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, p. 640; J.-P. BUYLE et T. METZGER, « La réforme de la charge de la preuve », in R. JAFFERALI et al. (dir.), *Entre tradition et pragmatisme*, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 216.

<sup>20</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 13.

<sup>21</sup> V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve: une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », *op. cit.*, p. 21.

Il ressort des travaux préparatoires que la disposition est inspirée de l'auteur français M. MEKKI (« Charge de la preuve et présomptions légales – L'art de clarifier sans innover », *Droit et patrimoine*, septembre 2015, pp. 36 et s.). Ce dernier propose de remplacer le terme général « libéré » par des termes plus précis « droit modifié, nul ou éteint ». Le problème est que la Cour de cassation a utilisé l'article 1315, alinéa 2, du Code civil dans des hypothèses qui rentrent difficilement dans les catégories « droit modifié, nul ou éteint ». On peut songer notamment à la jurisprudence sur la charge de la preuve en matière d'assurance incendie, où la Cour de cassation fait peser la preuve d'un incendie intentionnel dans le chef de l'assuré sur la compagnie d'assurances, en application de l'article 1315, alinéa 2, de l'ancien Code civil. On peut toutefois difficilement considérer dans ce cas que la compagnie soutient que le droit de l'assuré est « modifié, nul ou éteint ». Le terme général « libéré » est donc maintenu, parce qu'il est plus susceptible d'interprétation extensive. Voy. projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 13.

<sup>22</sup> V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve: une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », *op. cit.*, p. 21; J.-P. BUYLE et T. METZGER, « La réforme de la charge de la preuve », *op. cit.*, p. 217; F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve: quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, p. 640.

<sup>23</sup> F. GEORGE et G. GENICOT, « La rencontre du droit de la responsabilité (médicale) et du (nouveau) droit de la preuve », *J.L.M.B.*, 2022/24, p. 1070.

<sup>24</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 13; Cass., 25 septembre 2000, *Arr. Cass.*, 2000, p. 1424; Cass., 4 juin 2015, R.G. n° C.14.0479.F., *J.L.M.B.*, 2017, p. 296, *Pas.*, 2015, p. 1442, concl. A. HENKES.

18. Il s'agit d'un véritable devoir de «coopération à la manifestation de la vérité» qui prend place avant que n'opère la charge de la preuve<sup>25</sup> et qui existe même en l'absence d'injonction du juge<sup>26</sup>, en application du principe général de bonne foi<sup>27</sup>.

19. Dans un arrêt du 7 juin 2019<sup>28</sup> relatif à un litige successoral, la Cour de cassation décide que «le principe général du droit suivant lequel les parties au procès sont tenues de collaborer loyalement à l'administration de la preuve a pour effet que, lorsque le demandeur [c'est-à-dire l'héritier] fournit des indices suffisants de l'absence de tout fondement juridique, il appartient au défendeur [c'est-à-dire l'aidant proche] à l'action de *in rem verso* de démontrer l'existence d'un fondement juridique». Selon Wannes Vandebussche, la portée de cet arrêt est la suivante : « Il a le mérite d'établir sans équivoque, d'une part, qu'une partie qui ne supporte pas la charge de la preuve a l'obligation de contribuer à la clarification des faits allégués et contestés, même en l'absence d'une instruction du juge et, d'autre part, que cette obligation peut même, dans certains cas, consister à produire des éléments de preuve. Sur ce dernier point, la Cour de cassation fait un pas en avant par rapport à sa jurisprudence antérieure. » « C'est dans la recherche d'une compréhension plus approfondie de cette dimension, qui est maintenant ancrée dans l'article 8.4, alinéa 3, du Code civil, que l'arrêt de la Cour de cassation du 7 juin 2019 joue un rôle »<sup>29</sup>.

<sup>25</sup> G. DE LEVAL, « Les techniques d'approche de la vérité judiciaire en matière civile », in G. DE LEVAL (dir.), *La preuve et la difficile quête de la vérité judiciaire*, CUP, vol. 126, Liège, Anthemis, 2011, pp. 32-33; D. MOUGENOT, « Les mesures d'instruction », in G. DE LEVAL (dir.), *Droit judiciaire*, t. 2 « Manuel de procédure civile », Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 476-478; J. OOSTERBOSCH et G. GENICOT, « Droit de la preuve et droit à la preuve en matière civile – Quelques enseignements de la Cour de cassation », *Pli jur.*, 2019, n° 47, p. 6.

<sup>26</sup> B. ALLEMEERSCH, *Taakverdeling in het burgerlijk proces*, op. cit., p. 470; D. MOUGENOT, *La preuve*, op. cit., n° 31; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3 « Les obligations », op. cit., p. 2361, n° 1651. Il s'agissait de la position de la Cour de cassation : voy. Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 14 novembre 2014, *Pas.*, 2014, p. 2547, *R.W.*, 2015-2016 (somm.), col. 898; Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 14 novembre 2013, *Pas.*, 2013, p. 2216, *Arr. Cass.*, 2013, p. 2401; Cass., 18 janvier 2007, *Res jur. imm.*, 2007, p. 27; Cass., 10 décembre 2004, *Arr. Cass.*, 2004, p. 1998, *Pas.*, 2004, p. 1962. Pour un commentaire de ces arrêts, voy. B. ALLEMEERSCH, I. SAMOY et W. VANDENBUSSCHE, « Overzicht van rechtspraak – Het burgerlijk bewijsrecht 2000-2013 », *T.P.R.*, 2016, pp. 701-707.

<sup>27</sup> V. RONNEAU, « La charge de la preuve : dix ans d'évolution (2009-2019) et une réforme », in F. GEORGE, B. HAVET et A. PÜTZ (coord.), *Les grandes évolutions du droit des obligations*, Limal, Anthemis, 2019, pp. 225-226. Voy. les références citées : P. VAN OMMESLAGHE, « L'exécution de bonne foi, principe général de droit ? », *R.G.D.C.*, 1987, pp. 101 et s., spéc. p. 108, n° 15; F. MOURLON-BEERNAERT, *La preuve en matière civile et commerciale*, Waterloo, Kluwer, 2011, p. 45. Certains auteurs fondent ce principe sur le devoir de loyauté procédurale (voy. D. MOUGENOT, « Les incidents relatifs à la preuve », in X (dir.), *Droit judiciaire. Commentaires pratiques*, Waterloo, Kluwer, 2008, pp. VI.1-1-VI.1-78; D. MOUGENOT, « La preuve en matière civile – Chronique de jurisprudence 2002-2010 », *J.T.*, 2011, n° 9-10, pp. 595-596; G. DE LEVAL, *Éléments de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, 2005, n° 132b, pp. 187-188; J. VAN COMPERNOLLE, « Principes directeurs du procès civil », in G. DE LEVAL [dir.], *Droit judiciaire*, t. 2 « Manuel de procédure civile », op. cit., n° 1.55, p. 62).

<sup>28</sup> Cass., 7 juin 2019, *R.G.* n° C.18.0523.N.

<sup>29</sup> W. VANDENBUSSCHE, « L'obligation de collaborer à l'administration de la preuve : précisions sur la portée d'un principe particulier », *R.C.J.B.*, 2021/2, pp. 277 et 279.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

20. Le principal avantage du devoir particulier de collaboration des parties est de venir au secours de la partie qui est face à un déficit d'information (*bewijnsnood*)<sup>30</sup>.

21. Comme l'explique Wannes Vandenbussche, cette solution connaît cependant certaines limites, et un déséquilibre peut toujours exister entre les parties dans l'accès et la disposition des informations, sans que le juge puisse le contrôler<sup>31</sup> :

- premièrement, l'usage de ce processus implique une asymétrie d'informations entre les parties. Le principe suppose que l'autre partie dispose de l'information pertinente ou puisse en disposer facilement ;
- deuxièmement, cette obligation spécifique de fournir des informations est « une garantie d'information, mais ne garantit pas que des preuves seront obtenues »<sup>32</sup>. La collaboration active de l'autre partie pourra être vue comme suffisante par le juge, quand bien même elle ne fournirait que les éléments auxquels elle peut raisonnablement avoir accès ;
- enfin, le juge n'a pas de réelle possibilité de contrôle de l'exhaustivité des informations communiquées. Doit-il envisager de sanctionner la partie qui soutient ne pas ou ne plus disposer de la pièce ou de l'information alléguée par le demandeur ?

Si le livre 8 a le mérite de marquer noir sur blanc ce devoir de coopération à la manifestation de la vérité, en pratique, un déséquilibre peut toujours persister dans l'accès et la disposition des informations contenues par chaque partie, sans que le juge ne puisse les contrôler.

22. La passivité et le refus de collaboration d'une des parties à une mesure d'instruction, *sans motif légitime*<sup>33</sup>, ont parfois été sanctionnés par la jurisprudence sous forme d'un partage des dépens alors que la partie demanderesse avait été déboutée de son action, et ce, sur pied de l'article 882 du Code judiciaire<sup>34</sup>.

Comme l'indique V. Ronneau, « [d]'autres sanctions sont envisageables : par exemple, le juge pourrait condamner la partie qui refuse de collaborer au paiement d'une amende civile (article 780bis du Code judiciaire), ou encore assortir d'astreinte la tenue d'une mesure d'expertise »<sup>35</sup>. Le juge pourrait également tirer parti de l'article 972bis du Code judiciaire et tenir compte d'un refus de collaboration au titre de présomption pour fonder sa conviction<sup>36</sup>.

<sup>30</sup> W. VANDENBUSSCHE, *Bewijs en onrechtmatige daad*, Anvers, Intersentia, 2017, n° 362.

<sup>31</sup> *Ibid.*, n° 364.

<sup>32</sup> *Ibid.*, n° 364.

<sup>33</sup> V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve : une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », *op. cit.*, p. 23.

<sup>34</sup> V. RONNEAU, « La charge de la preuve : dix ans d'évolution (2009-2019) et une réforme », *op. cit.*, p. 227 ;

V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve : une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », *op. cit.*, p. 24.

<sup>35</sup> V. RONNEAU, « La charge de la preuve : dix ans d'évolution (2009-2019) et une réforme », *op. cit.*, p. 227 ;

V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve : une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », p. 23 et la jurisprudence citée en note 48.

<sup>36</sup> V. RONNEAU « La charge de la preuve : dix ans d'évolution (2009-2019) et une réforme », *op. cit.*, p. 227 et les références doctrinales citées.

Un refus fautif de collaboration pourrait également entraîner un renversement de la charge de la preuve (art. 8.4, al. 5), et ce, pour autant que les conditions strictes d'application de l'article précité soient réunies. En cette hypothèse, à manier avec la plus grande vigilance, le défaut de collaboration à la preuve ne relève plus uniquement de l'administration de la preuve, mais aura une incidence certaine sur la répartition de la charge de la preuve.

## D. Risque de la preuve

23. L'alinéa 4 de l'article 8.4 introduit la théorie du risque de la preuve dans le Code civil, admise en jurisprudence et en doctrine<sup>37</sup> et qui détermine, en cas de doute persistant, celui qui assume le risque de la preuve et succombe<sup>38</sup>.

La question de la charge de la preuve ne présente un intérêt qu'en cas de doute persistant quant à la valeur probante des preuves produites, le juge les écartera et fera peser le risque de perdre le procès sur la partie qui avait la charge de la preuve. Les règles relatives à la charge de la preuve jouent un rôle crucial dans la détermination de savoir qui doit « supporter le risque du procès »<sup>39</sup>.

## E. L'innovation du livre 8 : la faculté pour le juge de renverser la charge de la preuve

### 1. Considérations générales

24. L'article 8.4, alinéa 5, du Code civil constitue l'une des grandes *nouveautés*<sup>40</sup> en ce qu'il introduit une « soupape de sécurité dans l'application des règles relatives à la charge de la preuve »<sup>41</sup>.

<sup>37</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 14. Voy. également F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, p. 641; V. RONNEAU, « La charge de la preuve: dix ans d'évolution (2009-2019) et une réforme », *op. cit.*, p. 240; V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve: une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », *op. cit.*, p. 26; N. VERHEYDEN-JEANMART, *Droit de la preuve*, Bruxelles, Larcier, 1991, pp. 37 et s.; D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », *op. cit.*, pp. 109-110, n° 27; B. ALLEMEERSCH, *Taakverdeling in het burgerlijk proces*, Anvers, Intersentia, 2007, n° 16; J.-P. BUYLE et T. METZGER, « La réforme de la charge de la preuve », *op. cit.*, p. 217. Sur la théorie des risques, voy. également M. MEKKI, « Preuve et vérité en France », in *La preuve*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 815-849.

<sup>38</sup> D. MOUGENOT, « La charge de la preuve du devoir d'information du professionnel. Une hirondelle ne fait pas le printemps », *R.C.J.B.*, 2018/2, p. 119 (l'auteur reprend la distinction entre la charge de la preuve et le risque de la preuve); F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, p. 641; F. MOURLON-BEERNAERT, *La preuve en matière civile et commerciale*, *op. cit.*, p. 39. Voy. également l'article très intéressant: J.-P. BUYLE et T. METZGER, « La réforme de la charge de la preuve », *op. cit.*, pp. 215-231.

<sup>39</sup> D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », *op. cit.*, pp. 109-110, n° 27 et les références citées; D. MOUGENOT, « La détermination de la charge de la preuve en matière de responsabilité contractuelle: mission impossible? », *D.A./O.R.*, 2006, pp. 310-311.

<sup>40</sup> Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par M. Gauthier CALOMNE et Mme Özlem ÖZEN, projet de loi du 31 octobre 2018 portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, 2018-2019, Ch. repr., n° 54-3349/005, p. 35.

<sup>41</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 14; Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par M. Gauthier

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

Il dispose que « [l]e juge peut déterminer, par un jugement spécialement motivé, dans des circonstances exceptionnelles, qui supporte la charge de prouver lorsque l'application des règles énoncées aux alinéas précédents serait manifestement déraisonnable. Le juge ne peut faire usage de cette faculté que s'il a ordonné toutes les mesures d'instruction utiles et a veillé à ce que les parties collaborent à l'administration de la preuve, sans pour autant obtenir de preuve suffisante ».

25. Ce mécanisme de renversement de la charge de la preuve repose sur l'idée que « les règles de la charge de la preuve ne peuvent aboutir à des conséquences iniques »<sup>42</sup>.

Avant l'entrée en vigueur de cette disposition, les juges, confrontés par exemple à une répartition déséquilibrée de la charge de la preuve, y remédiaient de façon cachée<sup>43</sup> ou indirecte, « en se fondant tantôt sur l'article 1315, alinéa 2, du Code civil, tantôt sur le principe de collaboration à l'administration de la preuve »<sup>44</sup>. Le législateur, en prévoyant expressément une faculté pour le juge de renverser la charge de la preuve et en soumettant cette faculté à des conditions strictes, vise à renforcer la sécurité juridique.

## 2. Conditions d'application cumulatives

26. Le législateur a pris soin de baliser cette faculté offerte au juge en prévoyant des conditions particulièrement strictes. Trois critères doivent être cumulativement remplis<sup>45</sup> dont le juge doit constater la réunion par une décision spécialement motivée :

- (i) premièrement, le juge doit d'abord « explorer toutes les possibilités de la collaboration des parties à l'administration de la preuve »<sup>46</sup>. C'est un réel « *ultimum remedium* »<sup>47</sup>. Le renversement de la charge de la preuve n'est pas envisageable lorsque l'élément de preuve décisif se trouve entre les mains de la partie adverse et que celle-ci est en mesure de le produire devant le tribunal. Lorsque le juge a la possibilité d'ordonner à la partie adverse de produire l'élément de preuve décisif conformément à l'article 871 du Code judiciaire, il ne lui est évidemment pas permis de faire usage de ce cinquième alinéa<sup>48</sup> ;

CALOMNE et Mme Özlem ÖZEN, projet de loi du 31 octobre 2018 portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, 2018-2019, Ch. repr., n° 54-3349/005, p. 5.

<sup>42</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 14.

<sup>43</sup> *Ibid.*

<sup>44</sup> Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par M. Gauthier CALOMNE et Mme Özlem ÖZEN, projet de loi du 31 octobre 2018 portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, 2018-2019, Ch. repr., n° 54-3349/005, p. 36.

<sup>45</sup> V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve : une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », *op. cit.*, p. 26.

<sup>46</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 14.

<sup>47</sup> *Ibid.*

<sup>48</sup> *Ibid.*

- (ii) deuxièmement, le juge ne peut faire usage de cette règle qu'en présence de « circonstances exceptionnelles »;
- (iii) troisièmement, cette faculté ne pourra être mise en œuvre que « lorsque l'application des règles énoncées aux alinéas précédents serait manifestement déraisonnable »<sup>49</sup>.

27. Les termes « circonstances exceptionnelles » et « manifestement déraisonnable » devront inciter le juge à la prudence dans l'application très stricte de cette règle<sup>50</sup>. Les travaux préparatoires ne précisent pas ce qu'il convient d'entendre par ces mots ; la seule précision trouvée au sein de l'exposé des motifs est que « la simple impossibilité matérielle de rapporter la preuve n'est pas automatiquement un motif pour renverser la charge de la preuve »<sup>51</sup>.

Cette faculté offerte au juge d'inverser la charge de la preuve « s'exerce donc uniquement dans l'hypothèse où l'application des règles de base mènerait à une situation d'injustice flagrante » ; la volonté du législateur étant de conférer « une portée stricte, voire restrictive au texte »<sup>52</sup>. L'application de cette faculté doit être limitée « par la considération du but pratique qui l'a fait édicter »<sup>53</sup>.

28. Notons que, sous l'angle de droit transitoire, la faculté nouvelle octroyée au juge par l'article 8.4, alinéa 5, du Code civil est à classer parmi les règles de procédure, lesquelles sont immédiatement applicables<sup>54</sup>. Cette position vient d'être expressément consacrée par la Cour de cassation dans un arrêt du 13 novembre 2023<sup>55</sup>.

### 3. Hypothèses visées par les travaux préparatoires

29. Les travaux préparatoires renseignent trois hypothèses de circonstances exceptionnelles :

« Le juge pourra appliquer ce texte lorsque la collaboration à l'administration de la preuve est inopérante, parce que la *partie adverse n'est plus en mesure de produire la preuve qu'elle détenait, que la disparition de cette preuve soit ou non imputable à une faute de sa part*. Dans ce cas, il apparaît raisonnable que les conséquences défavorables du doute du juge opèrent à l'encontre de la partie à l'origine de la disparition de la preuve. Le juge pourra ainsi prendre en considération la *disparition des preuves due à l'écoulement du temps*. Il pourra également sanctionner de cette manière un refus fautif d'une des parties de collaborer à l'administration de la preuve. Le juge pourra aussi tenir compte

<sup>49</sup> V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve : une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », *op. cit.*, p. 27.

<sup>50</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 14.

<sup>51</sup> *Ibid.*

<sup>52</sup> *Ibid.*

<sup>53</sup> V. RONNEAU, « La charge de la preuve : dix ans d'évolution (2009-2019) et une réforme », *op. cit.*, p. 241, qui cite P. VANDER EYCKEN, *Méthode positive de l'interprétation juridique*, Bruxelles, Librairie Falk Fils, 1907, p. 196.

<sup>54</sup> Voy. également F. GEORGE, « La réforme du droit de la preuve : droit transitoire », *op. cit.*, p. 281 et Trib. entr. Liège (div. Liège, 4<sup>e</sup> ch.), 25 juin 2021, *J.L.M.B.*, 2021/32, pp. 1456-1465.

<sup>55</sup> Cass., 13 novembre 2023, *J.T.*, 2023/42, n° 6964, pp. 737-738.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

d'un *déséquilibre important dans l'aptitude à la preuve*, lorsque la preuve à constituer, conserver ou rapporter est excessivement lourde ou coûteuse pour l'une des parties. L'existence d'un déséquilibre économique entre les parties, un particulier contre une grande entreprise par exemple, ne doit pas entraîner automatiquement un renversement de la charge de la preuve. Le juge peut toutefois tenir compte de ce déséquilibre, lorsque la charge de preuve pesant sur le particulier supposerait l'exécution de prestations extrêmement lourdes et/ou coûteuses pour lui. Par ailleurs, dans ces circonstances, le juge tiendra également compte de l'*allègement du degré de preuve prévu à l'article 5 du présent projet*, lorsque la preuve certaine du fait à prouver ne peut raisonnablement être rapportée.»<sup>56</sup>

### 30. La première hypothèse visée est la *disparition de l'élément de preuve*.

Nous partageons la position stricte défendue par une certaine doctrine<sup>57</sup> qui énonce que, «pour peu qu'il faille considérer la disparition d'un élément probatoire comme un événement exceptionnel<sup>58</sup>, l'application stricte de cette règle en cas de disparition non fautive de la preuve pourra aboutir à des conséquences tout aussi inéquitables que les circonstances qui ont présidé à son utilisation». Autrement dit, faut-il sanctionner, en opérant un renversement de la charge de la preuve, celui qui a fait disparaître, de manière non fautive (p. ex., le délai légal ou normalement requis d'archivage étant largement expiré), un élément probatoire dont il pouvait légitimement ignorer l'importance pour la solution d'un litige?

Les travaux préparatoires paraissent aller à l'encontre du texte de loi<sup>59</sup> lorsqu'ils énoncent que «le juge pourra appliquer ce texte lorsque la collaboration à l'administration de la preuve est inopérante, parce que la partie adverse n'est plus en mesure de produire la preuve qu'elle détenait, *que la disparition de cette preuve soit ou non imputable à une faute de sa part*. Dans ce cas, il apparaît raisonnable que les conséquences défavorables du doute du juge opèrent à l'encontre de la partie à l'origine de la disparition de la preuve. Le juge pourra ainsi prendre en considération la disparition des preuves due à l'écoulement du temps»<sup>60</sup>.

Selon nous, les circonstances concrètes liées à la disparition de l'élément probatoire devront être scrupuleusement analysées par le juge; tout en rappelant que la disparition de l'élément probatoire doit être exceptionnelle et que l'application classique des règles de preuve est «manifestement déraisonnable». Il convient de ne pas aboutir à la solution inéquitable inverse.

<sup>56</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 «La preuve» dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, pp. 14-15. Nous soulignons.

<sup>57</sup> J.-P. BUYLE et T. METZGER, «La réforme de la charge de la preuve», *op. cit.*, p. 222; P. VAN RENTERGHEM, «La charge de la preuve», *A.D.L.*, vol. 78, 2018, n° 3, p. 403.

<sup>58</sup> Cf. deuxième condition d'application de l'article 8.4, alinéa 5, du Code civil.

<sup>59</sup> P. VAN RENTERGHEM, «La charge de la preuve», *op. cit.*, p. 404.

<sup>60</sup> Nous soulignons.

S. De Bree distingue les quatre cas suivants<sup>61</sup> :

- la partie adverse n'a pas conservé la preuve litigieuse, conformément à ses pratiques ou règles en matière d'archivage, sans réserver à la pièce un traitement différent ;
- la partie adverse n'a pas conservé la preuve litigieuse en dépit de ses pratiques ou règles en matière d'archivage ;
- la partie adverse n'a pas conservé la preuve litigieuse, en dépit de ses règles en matière d'archivage, sans réserver à la pièce un traitement différent, alors qu'elle avait connaissance d'un litige existant dans lequel le document revêtait une valeur probante ou pouvait avoir une incidence quant à la solution du litige ;
- la partie adverse n'a pas conservé la preuve litigieuse, en dépit de ses règles en matière d'archivage, en lui réservant un traitement différent, alors qu'elle avait connaissance d'un litige existant dans lequel le document revêtait une valeur probante ou pouvait avoir une incidence quant à la solution du litige.

Cette soupape de sécurité pourrait, de manière exceptionnelle, présenter un intérêt dans les litiges en responsabilité médicale et en cas de perte du dossier médical du patient-plaignant d'un manquement au devoir d'information<sup>62</sup>. Rappelons qu'il ressort des travaux préparatoires qu'il n'y a pas lieu à renverser la charge de la preuve lorsque l'élément de preuve pertinent se trouve entre les mains de la partie adverse et que celle-ci est en mesure de le produire devant le tribunal, parce que, dans ce cas, la collaboration à l'administration de la preuve ou une mesure d'instruction peut offrir une solution<sup>63</sup>.

<sup>61</sup> S. DE BREE, « La réforme du droit de la preuve », in *Het burgerlijk recht in beweging/Le droit civil en mouvement*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 109-110.

<sup>62</sup> À ce sujet, voy. not. l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 18 juin 2020, qui « présente tous les atouts d'un arrêt de principe », au sein duquel celle-ci a décidé que, lorsqu'un patient prétend avoir subi un dommage parce que son médecin ne lui a pas fourni les informations prescrites par l'article 8 de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, qui lui auraient permis de consentir librement à l'intervention, il doit non seulement prouver que le médecin avait le devoir de lui fournir ces informations, mais aussi qu'il ne l'a pas fait. Selon G. Genicot, « il ressort de cet arrêt [...] que la charge de la preuve en matière d'obligation d'information du médecin repose bel et bien sur le patient. Son enseignement, dépourvu d'ambiguïté et qui s'applique à toute action en responsabilité, quelle qu'elle soit, fait désormais figure de principe [...] : la charge de la preuve du fait générateur, du dommage et du lien causal entre les deux repose en règle, sauf dérogation légale ou contractuelle, sur la partie préjudiciée, et il n'en va pas autrement lorsque celle-ci allègue avoir subi un dommage en raison de ce qu'un médecin s'est abstenu de lui transmettre les informations énumérées dans l'article 8 de la loi relative aux droits du patient » (nous soulignons). Voy. Cass., 18 juin 2020, R.G. n° C.19.0343.N, J.L.M.B., 2020, p. 1677, note G. GENICOT et D. PHILIPPE; Cass., 31 mars 2022, R.G. n° C.20.0384.N, *NjW*, 2022/467, p. 642, et G. GENICOT, « La sanction d'une méconnaissance du droit du patient à l'information et au consentement éclairé », *Pli jur.*, 2022/60, pp. 4-5.

<sup>63</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 54-3349/001, p. 14 : « lorsque le juge a la possibilité d'ordonner à la partie adverse de produire l'élément de preuve décisif conformément à l'article 871 du Code judiciaire » (*ibid.*, p. 15), il ne peut recourir à la faculté subsidiaire de renverser la charge de la preuve (F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, p. 642, n° 18).

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

31. La deuxième circonstance exceptionnelle vise le *défaut de collaboration à l'administration de la preuve* par une partie. Le juge pourrait sanctionner, *les autres conditions étant réunies*, ce refus en opérant un renversement de la charge de la preuve<sup>64</sup>. Il apparaît qu'en tout état de cause, le juge, s'il fait usage de cette faculté, devra, préalablement, enjoindre à la partie détenant un élément probatoire décisif de déposer celui-ci en application de l'article 871 du Code judiciaire. Il nous semble que le renversement de la charge de la preuve ne peut être mobilisé, toutes autres conditions étant réunies, qu'en cas de refus *fautif* de collaboration d'une partie à l'administration de la preuve.

Dans un arrêt du 22 novembre 2021, la Cour d'appel d'Anvers a décidé, à juste titre selon nous, que «lorsqu'un hôpital refuse de mettre à la disposition d'un expert judiciaire les données sur la prévention des infections nosocomiales dans les différents services, ceci constitue une circonstance exceptionnelle qui rend les règles de droit commun en matière de charge de la preuve manifestement déraisonnables. En cas de circonstances manifestement déraisonnables, la charge de la preuve peut être inversée sur la base de l'article 8.4, 5<sup>e</sup> alinéa, du Code civil et être imposée à l'hôpital»<sup>65</sup>.

32. La troisième hypothèse visée est celle d'un *déséquilibre important dans l'aptitude de la preuve*, lorsque la preuve à constituer, conserver ou rapporter est excessivement lourde ou coûteuse pour l'une des parties<sup>66</sup>. Les travaux préparatoires visent, à titre d'exemple, le cas «d'un particulier contre une grande entreprise».

La théorie de la meilleure aptitude à la preuve doit être appliquée avec grande circonspection par le magistrat, et outre l'établissement des conditions strictes reprises ci-avant, uniquement après avoir invité/rappelé aux parties qu'elles devaient collaborer à l'administration de la preuve<sup>67</sup> et en tenant compte du degré de preuve requis par l'article 8.6 du Code civil. «L'exercice est périlleux et le juge devra se garder de toute conclusion hâtive fondée sur une asymétrie de façade quant à l'existence d'un déséquilibre dans l'aptitude à la preuve»<sup>68</sup>.

<sup>64</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 «La preuve» dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 14; Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par M. Gauthier CALOMNE et Mme Özlem ÖZEN, projet de loi du 31 octobre 2018 portant insertion du livre 8 «La preuve» dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 54-3349/005, p. 36.

<sup>65</sup> Voy. *ANVERS* (B1E3° ch.), 22 novembre 2021, R.G. n° 2020/AR/826, *Rev. dr. santé*, 2021-2022, liv. 5, p. 416, note T. VANSWEEVELT.

<sup>66</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 «La preuve» dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 15.

<sup>67</sup> Effectivement, si la partie adverse, partie «forte», détient la pièce, le juge peut tout à fait l'enjoindre à la déposer (art. 871 C. jud.) et, en cas de refus, toutes autres conditions étant réunies, faire usage de l'article 8.4, alinéa 5, du Code judiciaire en ce qu'il peut sanctionner le refus (fautif) de collaboration d'une partie.

<sup>68</sup> J.-P. BUYLE et T. METZGER, «La réforme de la charge de la preuve», *op. cit.*, p. 227.

#### 4. Essai de synthèse

**33.** Avant de renverser la charge de la preuve, le raisonnement du magistrat devrait, à notre sens, être le suivant :

- inviter les parties à collaborer à l'administration de la preuve et tenir compte de leur collaboration ;
- enjoindre à la partie disposant d'éléments de preuve décisifs de les produire ;
- tenir compte du degré de preuve requis par les articles 8.5 et 8.6 du Code civil ;
- analyser strictement les deux autres conditions cumulatives de l'article 8.4, alinéa 5 (« circonstances exceptionnelles » et « caractère manifestement déraisonnable »), tout en gardant à l'esprit la règle du risque de la preuve.

Il convient également de rappeler une limite procédurale importante pour le praticien. Le juge ne pourra faire usage de la disposition qu'après avoir entendu les parties. Si ces dernières n'ont pas sollicité l'application de l'article 8.4, alinéa 5, le juge devra d'abord ordonner une réouverture des débats en application de l'article 774, alinéa 2, du Code judiciaire. Les plaideurs auront donc intérêt à l'invoquer, dès le début du litige, même à titre subsidiaire, pour éviter une réouverture des débats qui interviendrait plusieurs années plus tard devant certaines juridictions<sup>69</sup>.

#### 5. Illustrations

**34.** Nous pouvons, notamment, épingler quatre décisions au sein desquelles les juridictions analysent la possibilité offerte au juge de renverser la charge de la preuve.

**35.** Les trois premières décisions mettent en avant le caractère exceptionnel et subsidiaire du mécanisme de renversement de charge de la preuve, d'une part, et les étapes préalables étant l'analyse du degré de preuve requis et du devoir de collaboration des parties, d'autre part :

- cour du travail de Liège, division Neufchâteau, 15 février 2023 : « Le travailleur qui souhaite voir ses heures supplémentaires rémunérées doit apporter la preuve, par tous moyens de droit, de la prestation de ces heures supplémentaires, de leur nombre et du fait qu'elles ont été accomplies avec l'accord de l'employeur. Le manquement du législateur n'est pas une circonstance exceptionnelle autorisant le juge à modifier, en application de l'article 8.4 du Code civil, la charge de la preuve de l'existence d'heures supplémentaires »<sup>70</sup> ;

<sup>69</sup> F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, p. 641 ; F. GEORGE et J.-B. HUBIN, « La réforme du droit de la preuve », in F. GEORGE, B. HAVET et A. PÜTZ (coord.), *Les grandes évolutions du droit des obligations*, *op. cit.*, p. 186.

<sup>70</sup> C. trav. Liège (div. Neufchâteau), 15 février 2023, *J.L.M.B.*, 2023/17, pp. 767-770.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

- dans un arrêt du 17 janvier 2022<sup>71</sup>, la cour du travail de Bruxelles, à laquelle était soumise une demande d'un travailleur portant sur l'indemnisation d'heures supplémentaires, n'a pas renversé la charge de la preuve, en tenant compte du degré de preuve visé à l'article 8.5 du Code civil. La Cour a néanmoins rappelé : « Pour sanctionner le refus fautif d'une des parties de collaborer à l'administration de la preuve, le juge peut, par une décision motivée, déterminer qui supportera la charge (et donc le risque) de l'administration de la preuve (article 8.4, alinéa 5, ancien C. civ.). L'employeur qui ne collabore pas loyalement à l'administration de la preuve et, pire, fait obstruction à la manifestation de la vérité judiciaire, pourrait s'exposer à une décision de ce type. Cette mesure n'est cependant pas nécessaire lorsque le travailleur apporte la preuve du bien-fondé de sa prétention avec un degré raisonnable de certitude. » Cette décision doit être avalisée ;
- dans un jugement du 18 janvier 2020<sup>72</sup>, le tribunal de première instance de Liège, auquel est soumis un litige en matière de responsabilité médicale<sup>73</sup>, pose clairement la question suivante : la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de charge de la preuve du devoir d'information peut-elle être remise en cause par les nouvelles dispositions légales en matière de preuve ? En l'espèce, la patiente soutenait que les informations qui lui avaient été données par le chirurgien-orthopédique, à la suite du placement d'une prothèse de genou, manquaient de précisions (manquement à l'obligation d'information). L'absence d'information relative au type de prothèse et aux matériaux composant celle-ci, alors que la patiente présentait une allergie au nickel, était, d'après cette dernière, en lien causal avec le dommage subi. La demanderesse invoquait le nouvel article 8.4 du Code civil et, renversant la charge de la preuve, soutenait que le médecin était dans l'impossibilité de fournir la preuve que l'information lui avait été donnée. Le tribunal déboute la demanderesse, en faisant application des balises contenues à l'article 8.4, alinéa 5, du Code civil, dont notamment le principe de *subsidiarité*. *L'analyse obligatoire préalable du devoir de collaboration des parties et de la règle relative au degré de preuve requis (dont la preuve avec vraisemblance visée à l'article 8.6) est épinglée par le tribunal :*

<sup>71</sup> C. trav. Bruxelles (6<sup>e</sup> ch.), 17 janvier 2022, J.T.T., 2022, liv. 1430, p. 274.

<sup>72</sup> Civ. Liège (div. Liège), 18 janvier 2020, J.L.M.B., 2022, n° 177. Voy. F. GEORGE et G. GENICOT, « La rencontre du droit de la responsabilité (médicale) et du (nouveau) droit de la preuve », *op. cit.*, pp. 1067-1077.

<sup>73</sup> En matière de responsabilité médicale, voy. également Liège (3<sup>e</sup> ch. C), 13 octobre 2021, 020/RG/153, *For. ass.*, 2022/3, pp. 53-56 : « Lorsqu'un patient soutient avoir subi un dommage parce que son médecin ne lui a pas fourni les informations qui lui auraient permis de consentir librement à l'intervention, il doit non seulement prouver que le médecin avait le devoir de lui fournir ces informations, mais aussi qu'il ne l'a pas fait. Même si la preuve d'un fait négatif est plus ardue, elle ne justifie pas de renverser la charge de la preuve. Toutefois, sans préjudice de l'obligation de toutes les parties de collaborer à l'administration de la preuve, celui qui supporte la charge de la preuve d'un fait négatif peut se contenter d'établir la vraisemblance de ce fait. »

«La doctrine invoquée reconnaît que le recours à l'article 8.4, alinéa 5, en matière d'obligation d'information du médecin est délicat. *L'auteur rappelle que la faculté offerte au juge de renverser la charge de la preuve reste un remède subsidiaire et que partant, avant d'arbitrer la charge de la preuve, le juge doit vérifier que les principes de collaboration à l'administration de la charge de la preuve sont inopérants.* L'auteur est d'avis "qu'il importe pour le juge de vérifier si le litige ne peut être appréhendé sous l'angle du degré de preuve. À notre estime, il est préférable de privilégier l'article 8.6 du nouveau Code civil. Ce dernier permet au juge de se contenter d'une preuve par vraisemblance et d'être plus souple dans l'appréciation de la preuve. Comme l'indique Virginie Ronneau, lorsque la preuve porte sur un fait négatif (par exemple, la preuve du défaut d'information par un professionnel de la santé), l'application des articles 8.5 et 8.6 doit primer. Le recours à l'article 8.4, alinéa 5, n'est toutefois pas à exclure de manière automatique. On pourrait, par exemple, l'envisager dans le cas du médecin qui aurait perdu le dossier médical de son patient ou lorsque les formulaires à compléter en ligne de l'hôpital ne seraient plus disponibles. À tout le moins, il conviendra de vérifier, au regard des circonstances du cas d'espèce, si les différents critères et balises instaurés par le législateur sont réunis, ce qui ne sera *a priori* guère fréquent".

En l'espèce, la patiente ne justifie nullement que les conditions requises pour admettre un renversement de la charge de la preuve seraient rencontrées. L'on ne voit pas quelles circonstances exceptionnelles le justifieraient ni en quoi l'application des autres règles serait manifestement déraisonnable. *Le médecin a collaboré à l'administration de la preuve, en produisant notamment les différents courriers et rapports relatifs aux consultations et traitements de la patiente. [...]. Les conditions requises pour le renversement de la charge de la preuve ne sont pas réunies, à défaut de circonstances exceptionnelles et de solution manifestement déraisonnable* »<sup>74</sup>.

**36.** Dans un jugement du 25 juin 2021<sup>75</sup> prononcé en matière d'assurances incendie, le tribunal de l'entreprise de Liège décide de renverser la charge de la preuve au détriment de la compagnie d'assurances après une *analyse rigoureuse des circonstances concrètes de l'espèce*: «Lorsqu'il s'avère qu'aucune constatation n'est plus possible suite à la destruction du bingo à l'initiative de l'assureur et la décision de celui-ci de libérer les lieux et de ne plus effectuer aucune investigation sur place, sans toutefois informer l'exploitant du fait que le bingo a été détruit, il y a lieu d'inverser la charge de la preuve de sorte qu'il appartient à l'assureur de démontrer qu'un défaut du bingo n'est pas à l'origine de l'incendie, ce que celui-ci ne fait pas en l'espèce avec suffisamment de vraisemblance»<sup>76</sup>.

<sup>74</sup> Nous soulignons.

<sup>75</sup> Trib. entr. Liège (div. Liège, 4<sup>e</sup> ch.), 25 juin 2021, J.L.M.B., 2021/32, pp. 1456-1465.

<sup>76</sup> Nous soulignons.

### III. Degré de la preuve

#### A. Principe : un degré raisonnable de certitude

37. En principe, selon l'article 8.5 du Code civil, « hormis les cas où la loi en dispose autrement, la preuve doit être rapportée avec un degré raisonnable de certitude ».

38. Le niveau de preuve attendu ne doit pas conduire à une « certitude à 100 % »<sup>77</sup>, mais à « une conviction qui exclut tout doute raisonnable »<sup>78</sup>.

#### B. Tempérament : la preuve par vraisemblance

39. L'article 8.6 du Code civil dispose :

« Sans préjudice de l'obligation de toutes les parties de collaborer à l'administration de la preuve, celui qui supporte la charge de la preuve d'un fait négatif peut se contenter d'établir la vraisemblance de ce fait.

La même règle vaut pour les faits positifs dont, par la nature même du fait à prouver, il n'est pas possible ou pas raisonnable d'exiger une preuve certaine. »

40. L'article 8.6 du Code civil introduit un *tempérament à l'exigence d'une preuve certaine pour les faits négatifs* et consacre la jurisprudence classique de la Cour de cassation<sup>79</sup> et de la Cour de justice de l'Union européenne<sup>80</sup> selon

<sup>77</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 16.

<sup>78</sup> *Ibid.*

<sup>79</sup> Cass., 18 novembre 2011, *Pas.*, 2011, p. 2558; Cass., 16 décembre 2004, *Pas.*, 2004, p. 2022; Cass., 26 novembre 2010, *Pas.*, 2010, p. 3022; D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », *op. cit.*, pp. 101 et s., n° 23. Voy. également Comm. Bruxelles, 31 mai 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1588; Liège, 5 janvier 2010, *Rec. gén. enr. not.*, 2011, n° 26297, p. 238, note P. DE PAGE.

<sup>80</sup> C.J.U.E., 21 juin 2017, *N.W. e.a. c. Sanofi Pasteur MSD SNC e.a.*, aff. C-621/15 : « un tel régime n'exige pas de la victime qu'elle produise, en toutes circonstances, des preuves certaines et irréfutables de l'existence du défaut du produit et de celle du lien causal entre ce dernier et le dommage encouru, mais qu'il autorise le juge, le cas échéant, à conclure qu'une telle existence est avérée en se fondant sur un faisceau d'indices dont la gravité, la précision et la concordance lui permettent de considérer, avec un degré suffisamment élevé de probabilité, qu'une telle conclusion correspond à la réalité » (§ 28).

« Ainsi, d'une part, il incombe aux juridictions nationales de veiller à ce que les indices produits soient effectivement suffisamment graves, précis et concordants pour autoriser la conclusion selon laquelle l'existence d'un défaut du produit apparaît, nonobstant les éléments produits et arguments présentés en défense par le producteur, comme étant l'explication la plus plausible de la survenance du dommage de sorte que de tels défaut et lien de causalité peuvent raisonnablement être considérés avérés » (§ 37).

« D'autre part, il importe que ces mêmes juridictions fassent en sorte que demeure inactif le principe selon lequel c'est à la victime que l'il incombe de démontrer, par tous les moyens de preuves généralement admis par le droit national, et, comme en l'occurrence, notamment par la production d'indices graves, précis et concordants, l'existence d'un défaut du vaccin et d'un lien de causalité. Cela requiert que le juge veille à préserver sa propre liberté d'appréciation quant au point de savoir si une telle preuve a ou non été apportée à suffisance de droit, jusqu'au moment où, ayant pris connaissance de l'ensemble des éléments produits par les deux parties et des arguments échangés par celles-ci, il se considère en mesure, au regard de l'ensemble des circonstances pertinentes du cas dont il est saisi, de former sa conviction définitive à cet égard » (§ 38).

laquelle, « si le juge peut légalement considérer que la preuve d'un fait négatif ne doit pas être rapportée avec la même rigueur que celle d'un fait affirmatif, il ne peut, en revanche, dispenser de cette preuve la partie demanderesse et imposer à la partie adverse la preuve d'un fait positif contraire ». Dans un arrêt du 26 novembre 2010, la Cour de cassation a précisé qu'il ne suffit pas que le fait négatif soit simplement plausible. *Il faut que le fait négatif soit « vraisemblable », ce qui est plus exigeant que « plausible »*<sup>81</sup>.

La preuve avec vraisemblance d'un fait négatif pourrait trouver un terrain fertile en droit de la responsabilité, notamment en matière de responsabilité médicale où la victime doit non seulement prouver que la personne dont la responsabilité est recherchée aurait dû lui communiquer l'information attendue, mais également qu'elle ne l'a pas fait<sup>82</sup>.

**41.** La preuve par vraisemblance est également étendue à *certaines faits positifs*, soit ceux qui ne peuvent matériellement pas être prouvés d'une manière certaine ou dont la preuve certaine est tellement difficile qu'on ne peut raisonnablement l'exiger d'une partie<sup>83</sup>. L'exposé des motifs reprend la jurisprudence établie en matière d'assurances, qui n'exige pas une preuve certaine du vol qui pèse sur l'assuré, victime de la soustraction frauduleuse<sup>84</sup>.

L'allusion à la collaboration des parties à l'administration de la preuve a pour but d'insister sur cette phase préalable dans laquelle la partie adverse sera invitée à produire les éléments de preuve dont elle dispose. La disposition est en lien avec l'article 8.4, alinéa 3, du Code civil qui consacre le principe de collaboration des parties à l'administration de la preuve.

De même, et comme vu ci-avant, en vertu du principe de subsidiarité que l'on peut dégager de l'article 8.4, alinéa 5, du Code civil, le recours à la collaboration des parties à l'administration de la preuve et, dans un second temps, à la preuve par vraisemblance constitue un préalable à vérifier avant toute application de la soupape de sécurité<sup>85</sup>.

<sup>81</sup> Cass., 26 novembre 2010, *Pas.*, 2010, p. 3022.

<sup>82</sup> Notamment au vu des arrêts récents rendus par la Cour de cassation en matière de charge de la preuve du défaut d'information – voy. Cass., 18 juin 2020, R.G. n° C.19.0343.N, *J.L.M.B.*, 2020, p. 1677, note G. GENICOT et D. PHILIPPE; Cass., 31 mars 2022, R.G. n° C.20.0384.N, *NjW*, 2022/467, p. 642, et G. GENICOT, « La sanction d'une méconnaissance du droit du patient à l'information et au consentement éclairé », *Pli jur.*, 2022/60, pp. 4-5; F. GEORGE et G. GENICOT, « La rencontre du droit de la responsabilité (médicale) et du (nouveau) droit de la preuve », *op. cit.*, pp. 1067-1077. Pour une illustration, voy. Liège (3<sup>e</sup> ch. C), 13 octobre 2021, 020/RG/153, *For. ass.*, 2022/3, pp. 53-56 (preuve avec vraisemblance d'un fait négatif en matière de responsabilité médicale).

<sup>83</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 16.

<sup>84</sup> *Ibid.*; Mons (18<sup>e</sup> ch.), 5 novembre 2008, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1184; Bruxelles (4<sup>e</sup> ch.), 28 mai 2002, R.G.A.R., 2003, n° 13.770; Gand (12<sup>e</sup> ch.), 10 avril 2002, R.G.A.R., 2003, n° 13.660; Comm. Mons (3<sup>e</sup> ch. temp.), 13 février 2002, *J.L.M.B.*, 2002, p. 1233; Civ. Bruxelles (8<sup>e</sup> ch.), 19 janvier 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 1227, cités par V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve: une nouvelle partie de *Stratego* s'annonce », *op. cit.*, p. 36. Voy. les exemples pris du droit suisse par cette auteure en pages 36 à 40.

<sup>85</sup> Voy. également dans ce sens: « La faculté offerte au juge de renverser la charge de la preuve reste, en effet, un remède subsidiaire. [...] Partant, avant d'arbitrer la charge de la preuve, le juge doit vérifier que les

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

L'article 8.6 du Code civil est déjà largement appliqué par les cours et les tribunaux<sup>86</sup>. Ainsi, et par exemple, dans un arrêt du 30 septembre 2022<sup>87</sup> : « Le locataire d'un logement social qui prétend avoir déclaré au bailleur une résidence secondaire permanente doit, conformément à l'article 8.5 du Code civil, en apporter la preuve avec un degré raisonnable de certitude. Un signalement de la résidence secondaire ne constitue pas un fait positif pour lequel, en raison de la nature même du fait à prouver, il n'est pas possible ou raisonnable d'exiger une preuve certaine, au sens de l'article 8.6 du Code civil. Par conséquent, le locataire ne peut se contenter de prouver sa probabilité. »

## IV. L'admissibilité des modes de preuve en bref

### A. Considérations générales

42. L'article 8.8 traite de l'admissibilité des modes de preuve, ce qui renvoie à la question suivante : « comment » faut-il prouver ?

Il dispose : « Hormis les cas où la loi en dispose autrement, la preuve peut être apportée par tous modes de preuve. »

principes de collaboration à l'administration de la preuve sont inopérants. Il nous semble également qu'il importe pour le juge de vérifier si le litige ne peut être appréhendé sous l'angle du degré de preuve. À notre estime, il nous paraît préférable de privilégier l'article 8.6 du nouveau Code civil. Ce dernier permet au juge de se contenter d'une preuve par vraisemblance et d'être plus souple dans l'appréciation de la preuve » (F. GEORGE et G. GENICOT, « La rencontre du droit de la responsabilité (médicale) et du (nouveau) droit de la preuve », *op. cit.*, p. 1067).

<sup>86</sup> Civ. Brabant wallon, 17 octobre 2022, R.G. n° 13/1777 - 13/1778, inédit en matière d'incendie ; Civ. Brabant wallon, 6 mai 2022, R.G. n° 21/279/A, inédit en matière de vol ; Liège, 16 septembre 2021, J.L.M.B., 2022/24, pp. 1058-1067. Ce dernier arrêt de la cour d'appel de Liège a été confirmé par la Cour de cassation dans un arrêt du 14 novembre 2022, R.G. n° C22.0092.F, disponible sur [www.juportal.be](http://www.juportal.be); le moyen soumis était le suivant : « le lien causal dont la preuve doit être rapportée dans le cadre de l'application des articles 1382 et 1383 de l'ancien Code civil, n'est pas un fait positif dont, par la nature même de ce fait, il n'est pas possible ou pas raisonnable d'exiger une preuve certaine. Il s'ensuit que la règle de la preuve certaine est applicable à la preuve de la relation causale ». La Cour ne valide pas cette position : « Il déduit de l'ensemble de ces considérations que peut être entériné "l'avis de l'expert Ce., selon lequel 'la relation entre l'accident survenu le 15 juin 1991 et la naissance prématurée [du premier défendeur] est hautement probable', les alternatives, bien que non complètement impossibles, n'apparaissant pas vraisemblables" et que "les [trois premiers défendeurs] rapportent à suffisance à tout le moins la preuve par vraisemblance, telle que requise par l'article 8.6 du Code civil, du lien causal querellé entre, d'une part, l'accident dont sont concurremment responsables [la sœur de la troisième défenderesse] et [le demandeur] et, d'autre part, l'accouchement prématuré et le handicap [du premier défendeur]". Par ces énonciations, dont il suit que l'arrêt attaqué considère que le fait que, sans le stress provoqué par l'accident, le premier défendeur ne serait pas né prématurément et handicapé est un fait dont, par sa nature même, il n'est pas possible d'exiger une preuve certaine, et que les trois premiers défendeurs établissent la vraisemblance de ce fait, l'arrêt, qui tient pour établie l'existence du lien de causalité entre l'accident, l'accouchement prématuré et le handicap du premier défendeur, justifie légalement sa décision de condamner les demandeurs à indemniser le préjudice subi par chacun des trois premiers défendeurs » (nous soulignons). Les conclusions de l'avocat général, Hugo Mormont, rappelaient que, « comme les travaux préparatoires de la loi l'illustrent, la causalité se prête particulièrement à la possibilité d'une preuve par vraisemblance, spécialement dans son volet de reconstitution contrefactuelle, c'est-à-dire consistant à déterminer ce qui se serait passé sans le fait générateur de responsabilité et à vérifier si le dommage se serait réalisé de manière identique en cette absence » (alternative légitime).

<sup>87</sup> Cass., 30 septembre 2022, R.G. n° C.22.0050.N.

*Ce principe de la preuve libre est la règle pour les faits matériels et les faits juridiques*<sup>88</sup>.

Pour les actes juridiques, la règle est cependant directement tempérée par l'article 8.9 qui requiert un écrit pour les actes juridiques dont la valeur est supérieure à 3.500 euros. L'exception à la preuve libre contenue à l'article 8.9 du Code civil est elle-même tempérée par quatre exceptions et trois nuances<sup>89</sup> (exceptions à l'exception – preuve libre).

## **B. Le principe de la primauté de l'écrit signé pour les actes juridiques dont la valeur égale ou est supérieure à 3.500 euros**

### **43. L'article 8.9 du Code civil dispose :**

« § 1<sup>er</sup>. L'acte juridique portant sur une somme ou une valeur égale ou supérieure à 3 500,00 euros doit être prouvé par les parties par un écrit signé.

Ce montant peut être adapté par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, en fonction de l'évolution du coût de la vie ou des nécessités sociales.

Il ne peut être prouvé outre ou contre un écrit signé, même si la somme ou la valeur n'excède pas ce montant, que par un autre écrit signé.

§ 2. En cas de demande en justice, la valeur à prendre en considération est celle de l'acte juridique qui fonde la demande.

§ 3. Pour les contrats à exécution successive, la valeur à prendre en considération est la valeur totale des rémunérations des prestations pour une durée maximale d'une année.

§ 4. Lorsque l'évaluation de l'objet de l'acte juridique est impossible, parce que la valeur n'est ni déterminée ni déterminable lors de la conclusion de l'acte juridique, la preuve peut être rapportée par tous modes de preuve. »

**44.** L'article 8.9 reprend l'article 1341 de l'ancien Code civil, tout en procédant à des adaptations importantes. Le principe de la preuve légale réglementée est donc maintenu en droit civil<sup>90</sup>, mais « sa mise en œuvre concrète est adaptée aux besoins pratiques d'aujourd'hui » et elle est « immédiatement tempérée par de nombreuses exceptions, dont l'importance s'est accrue avec la réforme du droit de la preuve »<sup>91</sup>.

<sup>88</sup> Les faits juridiques peuvent être prouvés par toutes voies de droit ou modes de preuve : D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », *op. cit.*, p. 131, n° 39 ; P. LECOCQ et E. JADOUL, « La preuve en droit civil : rappel des principes et actualités jurisprudentielles », in S. BOUFFLETTE (coord.), *La preuve et le faux*, Limal, Anthemis, 2017, p. 10 ; N. VERHEYDEN-JEANMART, *Droit de la preuve*, *op. cit.*, pp. 119 et s. ; C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », in D. MOUGENOT (dir.), *La réforme du droit de la preuve*, *op. cit.*, p. 49.

<sup>89</sup> Nous reprenons les termes proposés par C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, pp. 56-73.

<sup>90</sup> À l'inverse du droit économique. Néanmoins, pour un rapprochement des systèmes de preuve en droit civil et en droit économique : voy. R. JAFFERALI, « La liberté de la preuve en matière commerciale, spécialement de la transaction », note sous Cass., 19 mars 2012, *R.C.J.B.*, 2014, liv. 4, pp. 680 et s.

<sup>91</sup> C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, p. 49.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

45. Le paragraphe 1<sup>er</sup> en son troisième alinéa reprend «les deux grandes règles» de l'article 1341 du Code civil selon lesquelles :

- un écrit signé est en principe requis pour prouver un acte juridique portant sur une somme ou une valeur *égale ou supérieure* à 3.500 euros ; et
- un écrit signé est exigé pour prouver outre ou contre<sup>92</sup> un autre écrit signé, les témoignages et les présomptions étant exclus (art. 8.28 et 8.29)<sup>93</sup>.

46. Notons qu'il convient de tenir compte de *la valeur de l'acte juridique au moment de sa formation* pour déterminer les règles de preuve applicables sans considération de l'évolution de cette valeur au cours du temps<sup>94</sup>.

Pour les contrats à prestations successives, l'article 8.9, § 3, précise clairement que la valeur à prendre en considération est la valeur totale des rémunérations des prestations pour une durée maximale d'une année.

### C. Les exceptions et nuances au principe de la prééminence de l'écrit signé pour les actes juridiques

1. Première exception à la preuve réglementée : les actes juridiques dont la valeur est inférieure à 3.500 euros

47. La preuve des actes juridiques ne dépassant pas le seuil de 3.500 euros reste libre et peut donc être rapportée par tous modes de preuve.

48. Les conjoints mariés bénéficient du système de la preuve libre pour leurs créances réciproques même au-delà de 3.500 euros depuis la modification des articles 1399, alinéa 3, et 1467, alinéa 1<sup>er</sup>, de l'ancien Code civil par la loi du 22 juillet 2018<sup>95</sup>. Ces principes sont désormais repris aux articles 2.3.20 et 2.3.62 du Code civil.

49. Il s'agit d'une exception à la première règle, selon laquelle la preuve d'un acte juridique d'une valeur supérieure ou égale à 3.500 euros doit être rapportée au moyen d'un écrit signé. Cette exception liée à la valeur de l'acte juridique ne concerne pas la seconde règle – soit celle contenue à l'article 8.9, § 1<sup>er</sup>, alinéa 3 : il ne peut être prouvé, en principe, outre ou contre un écrit signé, même si la somme ou la valeur n'excède pas ce montant de 3.500 euros, que par un autre écrit signé<sup>96</sup>.

<sup>92</sup> Voy. C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, p. 52 : « "Prouver outre ou contre" signifie prouver les inexactitudes ou omissions de l'écrit signé ainsi que les événements postérieurs à la rédaction de l'écrit signé qui auraient une incidence sur son contenu ».

<sup>93</sup> C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, pp. 49 et 52.

<sup>94</sup> *Ibid.*, p. 67 et N. VERHEYDEN-JEANMART, *op. cit.*, p. 155.

<sup>95</sup> Loi du 22 juillet 2018 modifiant le Code civil et diverses autres dispositions en matière de droit des régimes matrimoniaux et modifiant la loi du 31 juillet 2017 modifiant le Code civil en ce qui concerne les successions et les libéralités et modifiant diverses autres dispositions en cette matière, *M.B.*, 27 juillet 2018 ; voy. Y.-H. LELEU, « La réforme des régimes matrimoniaux par la loi du 22 juillet 2018 : présentation, évaluation », in *États généraux du droit de la famille III*, Limal, Anthemis, 2018, p. 53.

<sup>96</sup> C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, p. 65.

## 2. Seconde exception à la preuve réglementée : la preuve des actes juridiques unilatéraux

### 50. L'article 8.10 du Code civil dispose :

« Par dérogation à l'article 8.9 et sous réserve des exceptions prévues par la loi, la preuve d'un acte juridique unilatéral peut être rapportée par tous modes de preuve. La date de l'acte unilatéral est régie par l'article 8.22.

La preuve d'un engagement unilatéral de payer par lequel une personne s'engage envers une autre à lui payer une somme d'argent ou à lui livrer une certaine quantité de choses fongibles est soumise à l'article 8.21. »

51. La seconde exception à la preuve réglementée concerne la preuve des actes unilatéraux, dont la preuve libre a été généralisée<sup>97</sup>, quelle que soit la valeur de l'acte juridique. Tel est le cas du paiement défini à l'article 5.194<sup>98</sup> du Code civil.

52. Il y a trois exceptions principales au principe de la preuve libre des actes juridiques unilatéraux.

Premièrement, l'article 8.10, alinéa 1<sup>er</sup><sup>99</sup>, vise les exceptions légales à la preuve libre, au rang desquelles figure, par exemple, l'article 2043<sup>quinquies</sup> du Code civil qui traite du contrat de cautionnement à titre gratuit<sup>100</sup>.

Deuxièmement, l'alinéa 2 de l'article 8.10 renvoie à l'article 8.22 qui régit l'exigence de date certaine de l'acte sous signature privée. Cette disposition tempère la liberté de prouver à l'égard des tiers.

Troisièmement, l'alinéa 3 de l'article 8.10 prévoit une exception importante à la liberté de la preuve des actes juridiques unilatéraux : celle-ci résulte de l'article 1326 de l'ancien Code civil, repris à l'article 8.21 du Code. Le régime mis en place à l'article 8.21 a été néanmoins assoupli<sup>101</sup>.

Cette disposition est désormais rédigée comme suit : « Quelle que soit la valeur de l'acte juridique et sans préjudice des exceptions prévues par la loi, l'engagement unilatéral de payer une somme d'argent ou de livrer une certaine quantité de choses fongibles ne fait preuve que si elle comporte la signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention, écrite par lui-même, de la somme ou de la quantité en toutes lettres. Est nulle toute convention dérogeant à cette règle. »

<sup>97</sup> Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par M. Gauthier CALOMNE et Mme Özlem ÖZEN, projet de loi du 31 octobre 2018 portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, 2018-2019, Ch. repr., n° 54-3349/005, p. 32.

<sup>98</sup> Loi du 28 avril 2022 portant le livre 5 « Les obligations » du Code civil, M.B., 1<sup>er</sup> juillet 2022 ; disposition entrant en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2023.

<sup>99</sup> Par les termes « sous réserve des exceptions prévues par la loi ».

<sup>100</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, pp. 20-21.

<sup>101</sup> F. GEORGE et J.-B. HUBIN, « La réforme du droit de la preuve », *op. cit.*, p. 194.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

L'article 8.21 vise donc tous les engagements unilatéraux de payer. Il ressort des articles 8.21 et 8.10, alinéa 3, du Code civil que l'engagement unilatéral de payer lorsqu'il s'analyse en un acte juridique unilatéral est soumis pour sa preuve à l'exigence de la signature et de la mention, écrite par le débiteur du montant en toutes lettres. Cela suppose indéniablement le recours à un écrit et, donc, à un *instrumentum*<sup>102</sup>.

### 3. Troisième exception à la preuve réglementée : la preuve entre et contre les entreprises

#### 53. L'article 8.11 du Code civil dispose :

« § 1. Contre des entreprises ou entre entreprises, telles que définies à l'article I.1, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code de droit économique, la preuve peut être apportée par tout modes de preuve, sauf exception établie pour des cas particuliers. La règle énoncée à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas aux entreprises lorsqu'elles entendent prouver contre une partie qui n'est pas une entreprise. Les parties qui ne sont pas une entreprise qui souhaitent prouver contre une entreprise peuvent utiliser tous modes de preuve.

La règle énoncée à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas non plus, à l'égard des personnes physiques exerçant une entreprise, à la preuve des actes juridiques manifestement étrangers à l'entreprise.

§ 2. La comptabilité d'une entreprise n'a de force probante contre une autre entreprise que si les mentions de la comptabilité des deux parties sont concordantes. Dans tous les autres cas, le juge apprécie librement la valeur probante de la comptabilité.

La comptabilité d'une entreprise n'a pas de force probante contre des personnes qui ne sont pas des entreprises.

La comptabilité d'une entreprise peut être invoquée contre cette entreprise. Cette comptabilité ne peut être divisée contre l'entreprise, sauf si elle n'est pas tenue régulièrement.

§ 3. Le juge peut, sur demande ou d'office, au cours d'un procès ordonner la production de tout ou partie de la comptabilité d'une entreprise concernant le litige à examiner. Le juge peut en outre imposer des mesures afin de garantir la confidentialité des pièces concernées.

§ 4. Sauf preuve contraire, une facture acceptée par une entreprise ou non contestée dans un délai raisonnable fait preuve contre l'entreprise de l'acte juridique allégué.

Une facture non contestée par une personne qui n'est pas une entreprise ne peut être considérée comme acceptée, sauf si cette absence de contestation constitue un silence circonstancié. Une facture acceptée, expressément ou tacitement, par une personne qui n'est pas une entreprise constitue une présomption de fait. Est nulle toute convention qui déroge aux règles du présent alinéa, conclue avant la naissance du litige. »

<sup>102</sup> C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, p. 72.

54. La preuve entre et contre les entreprises échappe également à l'exigence d'un écrit<sup>103</sup> et constitue donc la troisième exception aux deux règles de l'article 8.9 du Code civil.

55. Les modifications reprises à l'article 8.11 étaient, pour la plupart, déjà présentes à l'article 1348bis de l'ancien Code civil tel que modifié par la loi du 15 avril 2018<sup>104 105</sup>.

56. *Il ressort du paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 8.11 que la preuve peut être rapportée par tous modes de preuve contre des entreprises ou entre entreprises, même outre et contre un écrit, sauf exceptions établies pour des cas particuliers*<sup>106</sup>.

57. Il est donc renvoyé à la notion d'entreprise telle que visée à l'article I.1, 1<sup>o</sup>, du C.D.E.

58. Le principe de la preuve libre contenu au paragraphe 1<sup>er</sup> connaît deux exceptions reprises au sein du même paragraphe.

Premièrement, en présence d'*actes conclus entre une entreprise et une non-entreprise*, l'entreprise ne peut pas bénéficier du régime de la preuve libre, à l'inverse de celui qui n'est pas une entreprise<sup>107</sup>. « L'application distributive des règles de preuve est ainsi conservée »<sup>108</sup>. Cette liberté de la preuve s'applique quelle que soit la position de l'entreprise dans le procès (demandeur ou défendeur) et, évidemment, quelle que soit l'instance judiciaire devant laquelle la procédure a été introduite.

Deuxièmement, l'exception contenue à l'alinéa 3 du premier paragraphe de l'article 8.11 vise les actes accomplis par des *personnes physiques qui constituent des entreprises*, mais qui sont manifestement *en dehors de leur activité économique*. Celles-ci restent soumises aux règles de la preuve civile classique, lorsque la

<sup>103</sup> F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, p. 645; S. VAN BREE, « La réforme du droit de la preuve », in *Le droit civil en mouvement*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 116-117; G. FRUY et L. DEBROUX, « La preuve contre les entreprises », in D. MOUGENOT (dir.), *La réforme du droit de la preuve*, *op. cit.*, p. 157.

<sup>104</sup> Loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises, M.B., 27 avril 2018. Le critère retenu n'est plus celui de la nature de l'acte, mais de la qualité des parties.

<sup>105</sup> D. GOL et N. THIRION, « La réforme du droit des entreprises: panorama général », in N. THIRION (dir.), *Les réformes du droit économique: premières applications*, CUP, vol. 190, Liège, Anthémis, 2019, p. 202; G. DE PIERPONT, « La réforme du droit des entreprises adoptée! Conséquences en matière de preuve », *Les Pages*, 2018, n° 27, p. 2; F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, p. 645; G. FRUY et L. DEBROUX, « La preuve contre les entreprises », *op. cit.*, p. 157; S. VAN BREE, « La réforme du droit de la preuve », *op. cit.*, p. 116.

<sup>106</sup> Voy. p. ex. l'article XI.167, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du C.D.E. qui précise qu'à l'égard de l'auteur, tous les contrats se prouvent par écrit. Voy. B. ALLEMEERSCH et A.-S. HOUTMEYERS, « Kennismaking met het nieuwe bewijsrecht », *R.D.C.*, 2019, p. 639.

<sup>107</sup> Les travaux préparatoires précisent donc que, « [à] titre d'exemple, elle ne s'applique pas contre un défendeur qui n'est pas une entreprise » (projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 22).

<sup>108</sup> F. GEORGE et J.-B. HUBIN, « La réforme du droit de la preuve », *op. cit.*, p. 209.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

preuve doit être faite contre elles<sup>109</sup>. Ceci permet aux personnes physiques qui ont la qualité d'entreprise d'échapper à la preuve libre lorsqu'elles agissent dans un cadre privé à condition qu'elles démontrent que l'acte est étranger à leur entreprise.

**59.** L'article 8.11, § 2, du Code civil remplace, en le modifiant, l'article 20 du Code de commerce<sup>110</sup> et institue la *comptabilité concordante comme mode de preuve*.

Le nouveau Code civil abandonne l'exigence d'une comptabilité « régulièrement » tenue pour lui préférer une concordance des mentions entre la comptabilité des deux parties. Si cette concordance n'existe pas, la comptabilité devient une preuve unilatérale, dont le juge devra estimer la valeur probante, en tenant compte notamment de son caractère régulier ou non<sup>111</sup>. Cette force probante ne vaut qu'entre parties et non à l'égard des tiers, notamment de l'Administration fiscale<sup>112</sup>. La comptabilité d'une entreprise peut toujours être utilisée contre celle-ci comme une forme d'aveu<sup>113</sup>. Cet aveu est indivisible, sauf si la comptabilité n'a pas été régulièrement tenue. L'indivisibilité de l'« aveu » qui se cache dans la comptabilité signifie notamment qu'il doit être tenu compte des écritures temporaires, provisions, mentions marginales<sup>114</sup>. Cependant, l'inscription temporaire d'une facture pour un montant déterminé ne peut engendrer « des conséquences trop drastiques »<sup>115</sup>. Par ailleurs, l'irrégularité de la comptabilité permet d'en diviser les mentions. La comptabilité dont les mentions ne correspondent pas ne bénéficiera plus du caractère indivisible lorsqu'il s'agira de l'invoquer contre l'entreprise qui l'a tenue<sup>116</sup>.

**60.** Le quatrième paragraphe de l'article 8.11 donne force probante à une *facture acceptée ou non contestée dans un délai raisonnable par une autre entreprise*.

Entre entreprises, le législateur précise qu'une facture non contestée dans un délai raisonnable fait preuve contre l'entreprise de l'acte juridique allégué. La preuve contraire peut être rapportée et une entreprise pourra toujours tenter de convaincre le juge que son silence n'équivaut pas à une acceptation ou tenter de prouver l'existence de contestations verbales<sup>117</sup>. Il est donc précisé que,

<sup>109</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 21.

<sup>110</sup> « La comptabilité régulièrement tenue peut être admise par le juge pour faire preuve entre commerçants pour faits de commerce. »

<sup>111</sup> *Ibid.*

<sup>112</sup> *Ibid.* Voy. également B. ALLEMEERSCH et A.-S. HOUTMEYERS, « Kennismaking met het nieuwe bewijsrecht », *op. cit.*, p. 639.

<sup>113</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 23.

<sup>114</sup> *Ibid.*

<sup>115</sup> *Ibid.*

<sup>116</sup> G. FRUY et L. DEBROUX, « La preuve contre les entreprises », *op. cit.*, p. 172.

<sup>117</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 24.

même si la facture a été acceptée, expressément ou tacitement, la preuve contraire reste admissible. Partant, la présomption légale de conformité de la facture qui résulte de son acceptation est réfractable<sup>118</sup>.

L'absence de contestation dans le chef d'un particulier ne peut valoir acceptation, à moins de constituer un silence circonstancié. Il s'agit d'entériner la jurisprudence selon laquelle le silence d'une partie peut valoir acceptation lorsque, « compte tenu des circonstances de l'espèce, il ne peut recevoir d'autre interprétation qu'une acceptation »<sup>119 120</sup>. Et, même dans ce contexte, cette acceptation ne vaut que comme présomption de fait, soumise à l'appréciation du juge<sup>121</sup>. Il pourrait également valoir comme aveu en action, si toutes les conditions de l'aveu sont remplies.

Comme le souligne, à juste titre selon nous, R. Jafferali, l'intention du législateur n'a pas été d'écarter l'application de l'article 8.9 dans l'hypothèse d'une facture non contestée de la part d'un particulier (d'une non-entreprise) : l'exigence d'un écrit pour prouver un acte juridique supérieur à 3.500 euros reste de mise, même en présence d'une facture non contestée par une non-entreprise<sup>122</sup>.

Enfin, il est clairement spécifié au sein de l'alinéa 2 du paragraphe 4 de l'article 8.11 que les règles relatives à la preuve par facture contre des personnes qui ne sont pas des entreprises sont impératives. Il ne peut y être dérogé via des clauses contraires insérées dans les conditions générales, lesquelles seraient nulles<sup>123</sup>. Il s'agit d'une exception au principe du caractère supplétif des règles de preuve inscrit à l'article 8.2 du Code civil.

<sup>118</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 24; G. FRUY et L. DEBROUX, « La preuve contre les entreprises », *op. cit.*, pp. 175-176. Notons le débat doctrinal sur la question de savoir si la présomption était réfractable ou irréfutable : voy. G. FRUY et L. DEBROUX, « La preuve contre les entreprises », *op. cit.*, pp. 174-175; B. ALLEMEERSCH et A.-S. HOUTMEYERS, « Kennismaking met het nieuwe bewijsrecht », *op. cit.*, p. 640. Pour un cas d'application, voy. Trib. entr. Hainaut (div. Tournai, 12<sup>e</sup> ch.), 26 janvier 2023, *J.L.M.B.*, 2023/36, pp. 1629-1635 : « Même si la facture est acceptée, la preuve contraire peut être rapportée. Cette présomption ne pourra toutefois être renversée qu'en présence d'éléments de preuve sérieux. L'absence de signature du bon de commande, laquelle avait été érigée comme condition substantielle de l'accord, permet de renverser la présomption qui découle de l'acceptation tacite de la facture litigieuse ».

<sup>119</sup> G. FRUY et L. DEBROUX, « La preuve contre les entreprises », *op. cit.*, p. 174

<sup>120</sup> Y. NINANE, « Une facture acceptée fait-elle preuve de la modification d'un contrat commercial ? », note sous Bruxelles, 8 décembre 2008, *D.C.C.R.*, 2009, vol. 83, p. 109.

<sup>121</sup> B. ALLEMEERSCH, I. SAMOY et W. VANDENBUSSCHE, « Overzicht van Rechtspraak: Burgerlijk Bewijsrecht 2000-2013 », *T.P.R.*, 2016, p. 819, n° 269.

<sup>122</sup> R. JAFFERALI, « Observations pointillistes sur le nouveau droit de la preuve », in R. JAFFERALI et al. (dir.), *Entre tradition et pragmatisme*, *op. cit.*, p. 442. Voy., dans le même sens, B. ALLEMEERSCH et A.-S. HOUTMEYERS, « Kennismaking met het nieuwe bewijsrecht », *op. cit.*, n° 80, p. 640; W. VANDENBUSSCHE et M. VAN DE LOOVERBOSCH, « Het nieuwe ondernemingsbewijsrecht », *D.A./O.R.*, 2020, n° 38, p. 28; B. VANLERBERGHE, *Het nieuwe burgerlijke bewijsrecht*, Bruxelles, Intersentia, 2019, n° 35, p. 24.

<sup>123</sup> Il est donc inutile de préciser sur des factures ou au sein de conditions générales que l'absence de contestation endéans un certain délai équivaut à une acceptation irréfutable. Voy. S. VAN BREE, « La réforme du droit de la preuve », *op. cit.*, p. 119.

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

---

**4. Quatrième exception à la preuve réglementée : la preuve par et contre les tiers**

**61.** En vertu de l'article 8.14 du Code civil : « Les tiers peuvent rapporter la preuve d'un acte juridique par tous modes de preuve.

Sans préjudice de l'article 8.22, la preuve d'un acte juridique peut être rapportée par une partie à l'égard des tiers par tous modes de preuve. »

**62.** L'article 8.14 du Code civil déroge aux deux règles contenues à l'article 8.9 :

- l'article 8.14, alinéa 1<sup>er</sup> consacre la liberté pour les tiers de prouver par tous modes de preuve un acte juridique unilatéral<sup>124</sup> ou un contrat contre une partie à l'acte ou contre un autre tiers ;
- les tiers sont également admis à prouver par tous modes de preuve outre ou contre un écrit signé<sup>125</sup>.

**63.** Le régime se veut *réciproque* en ce sens que l'alinéa 2 de l'article 8.14 précise que les parties souhaitant prouver contre un tiers bénéficient aussi de la liberté dans l'admissibilité des modes de preuves.

**64.** Relativement à *l'opposabilité de la date aux tiers*, l'article 8.14 renvoie à l'article 8.22 du Code civil, qui précise les cas dans lesquels une convention peut avoir date certaine à l'égard d'un tiers.

L'article 8.22 du Code civil dispose : « L'acte sous signature privée n'acquiert date certaine à l'égard des tiers que :

- 1° du jour où il a été enregistré, ou
- 2° du jour où sa substance est constatée dans un acte authentique, ou
- 3° du jour où au moins l'une des parties se trouve dans l'incapacité de modifier l'acte ou sa date, notamment suite au décès de l'une d'elles. »

L'article 8.22 protège les tiers à l'acte sous signature privée par l'exigence de date certaine et afin d'éviter que les parties antidentent *l'instrumentum* qui constate une opération juridique sans que le tiers puisse le prouver<sup>126</sup>. L'exigence de date certaine constitue une exception à la force probante de l'acte sous signature privée à l'égard des tiers ainsi qu'une exception à la liberté de prouver par tous modes de preuve la date de l'acte à l'égard des tiers.

---

<sup>124</sup> Sous réserve de l'engagement unilatéral de payer dont le tiers serait le bénéficiaire (art. 8.10, al. 3).

<sup>125</sup> C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, p. 73.

<sup>126</sup> *Ibid.*, p. 93 ; V. DE WULF, « Les modes de preuve : entre tradition et modernité », *op. cit.*, pp. 121-122.

## 5. Les nuances au principe de la prééminence de l'écrit signé

**65.** Selon l'article 8.13 du Code civil, la prééminence de l'écrit signé pour prouver un acte juridique dont la valeur est égale ou supérieure à 3.500 euros ou pour prouver outre ou contre un écrit signé est tempérée par trois nuances :

1. l'impossibilité de prouver au moyen d'un acte au sens de l'article 8.12<sup>127</sup> ;
2. le commencement de preuve par écrit tel que défini par l'article 8.1, 7°, corroboré par un autre mode de preuve<sup>128</sup> ;
3. l'aveu et le serment décisore<sup>129</sup>.

La formule applicable est généralement reprise comme telle au sein des décisions judiciaires : « La preuve de l'existence d'un acte juridique portant sur un montant égal ou supérieur à 3.500 euros doit être rapportée par un acte sous signature privée ou un acte authentique (article 8.9, § 1, du Code civil). Aux termes de l'article 8.13 du nouveau Code civil, l'article 8.9 du Code civil reçoit exception lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, lequel doit être, en outre, corroboré par un autre mode de preuve (témoignages ou présomptions) ou en cas d'impossibilité matérielle ou morale de se préconstituer un écrit (article 8.12 du Code civil). Enfin, la preuve par aveu<sup>130</sup> et par serment est toujours admise. »

Nous renvoyons le lecteur aux ouvrages et contributions consacrés à ces nuances.

## V. Un mode de preuve parmi d'autres : l'acte authentique et, spécifiquement, le constat d'huissier

### Introduction

**66.** Le Code civil reconnaît désormais deux types d'écrits signés : l'acte sous signature privée et l'acte authentique (art. 8.1, 6°, C. civ.)<sup>131</sup>. Partant, la preuve d'un acte juridique qui rentre dans le champ de l'article 8.9 du Code civil exige soit un acte sous signature privée, soit un acte authentique. Rappelons

<sup>127</sup> L'article 8.12 distingue les trois formes d'impossibilité de faire rédiger un acte écrit (authentique ou sous signature privée) au moment de la formation de l'acte juridique (*negotium*) : l'impossibilité matérielle, l'impossibilité morale ou l'impossibilité résultant d'un usage. L'alinéa 2 de l'article 8.12 vise l'hypothèse où l'écrit a déjà existé, mais il est impossible de le produire car il a été perdu ou détruit par force majeure. La perte ne peut être imputable au créancier. Si la perte par force majeure est rapportée par la partie qui s'en prévaut, la preuve de l'acte juridique (*negotium*) peut être prouvée par tous modes de preuve. Voy. C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, pp. 62-63 ; P. LECOCQ et E. JADOUL, « La preuve en droit civil : rappel des principes et actualités jurisprudentielles », *op. cit.*, pp. 31-32.

<sup>128</sup> « Tout écrit qui, émanant de celui qui conteste un acte juridique ou de celui qu'il représente, rend vraisemblable l'acte juridique allégué. »

<sup>129</sup> C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, p. 56.

<sup>130</sup> Pas l'aveu extrajudiciaire purement verbal.

<sup>131</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 9.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

également qu'une partie peut recourir à l'aveu<sup>132</sup> et au serment décisoire pour rapporter la preuve d'un acte juridique de plus de 3.500 euros ou pour prouver outre ou contre un écrit signé (sauf pour les mentions couvertes par l'authenticité au sein d'un acte authentique pour lesquelles une procédure en inscription en faux est nécessaire)<sup>133</sup>.

Au sein de la présente section, nous entendons nous concentrer sur l'acte authentique. Nous rappelons que le Code civil définit désormais les concepts d'écrit, de signature et de signature électronique à l'article 8.1, 1° à 3°.

### A. Définition de l'acte authentique

67. Conformément à l'article 8.1, 5°, *l'acte authentique est un écrit reçu, avec les solennités requises, par un officier public ou ministériel ayant compétence et qualité pour instrumenter.*

68. Un officier ministériel est titulaire d'un office rattaché à l'administration de la justice (huissier, greffier, avocat à la Cour de cassation), tandis qu'un officier public est titulaire d'un office non directement rattaché à l'administration de la justice (notaire)<sup>134</sup>. Le livre 8 ajoute la notion d'officier ministériel à celle d'officier « public » visée par l'ancien article 1317.

69. La définition vise donc une importante variété d'actes distincts, tels les actes notariés, les exploits d'huissiers, les actes de l'état civil, les procès-verbaux des officiers de police judiciaire, les actes de procédure judiciaire<sup>135</sup>.

70. Il ressort de la définition d'acte authentique que celui-ci est un écrit *signé* par l'officier ministériel ou public. Il doit donc répondre aux exigences formulées par l'article 8.1, 1° et 2°, au sujet de l'écrit et de la signature.

### B. Conditions requises

71. Pour qu'un écrit signé soit reconnu comme acte authentique, trois conditions cumulatives doivent être rencontrées, outre la signature de l'officier ministériel ou public (et des parties sur un acte notarié p. ex.) :

- être reçu par un officier ministériel ou public ;
- cet officier doit disposer de la compétence *ratione loci*<sup>136</sup> et *ratione materiae*<sup>137</sup> et de la qualité requise pour recevoir l'acte. Il ne peut être frappé

<sup>132</sup> Il existe une exception : en application de l'article 8.31 du Code civil, l'aveu extrajudiciaire purement verbal ne peut pas suppléer à l'exigence de l'écrit signé pour prouver un acte juridique égal ou supérieur à 3.500 euros ou pour prouver outre ou contre un acte sous signature privée. Voy. C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, p. 57.

<sup>133</sup> C. BIQUET-MATHIEU, L. DAUMEN et M. ENGLEBERT, « Le formalisme probatoire », *op. cit.*, p. 56.

<sup>134</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 8, et S. VAN BREE, « La réforme du droit de la preuve », *op. cit.*, p. 101.

<sup>135</sup> J.-B. HUBIN, « La preuve électronique : développements récents et perspectives futures », in C. DELFORGE (coord.), *La preuve en droit privé : quelques questions spéciales*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 110.

<sup>136</sup> D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », *op. cit.*, p. 179, n° 88.

<sup>137</sup> *Ibid.*

- par une incapacité personnelle qui lui ôterait sa capacité à recevoir l'acte (suspension, etc.) ;
- l'acte doit respecter les formes solennelles qui lui sont propres<sup>138</sup>.

### C. Support de l'acte authentique

#### 72. L'article 8.15 concerne le support de l'acte. Il précise :

«L'acte authentique peut être dressé sur tout support s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par la loi ou par le Roi, par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres.

Toutefois, les actes notariés qui sont reçus sous forme dématérialisée sont établis et conservés conformément à la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat. La Banque des actes notariés instituée conformément à cette même loi a la valeur de source authentique pour les actes qui y sont enregistrés.

Sans préjudice des conditions prévues à l'alinéa 2, une signature électronique qualifiée, telle que visée à l'article 3, 12°, du Règlement UE n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la Directive 1999/93/CE, est requise pour les actes authentiques établis, reçus ou signifiés sous forme dématérialisée par un officier public ou ministériel.

La qualité du signataire doit toujours pouvoir être vérifiée au moyen d'une banque de données authentique prévue par la loi.»

#### 73. Le nouvel article 8.15 reprend le texte de l'ancien article 1317, alinéas 2 et suivants, du Code civil tout en y apportant de légères modifications<sup>139</sup>. On assiste à la mise en place progressive d'un cadre légal destiné au développement de l'acte authentique dématérialisé. Différentes législations particulières ont été prises afin de permettre l'accomplissement des actes authentiques par voie électronique au sein de secteurs bien déterminés. À titre d'exemple :

- l'article 19<sup>140</sup> de la loi du 6 mai 2009 portant des dispositions diverses<sup>141</sup> a introduit à l'article 13 de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat une disposition conférant aux notaires la possibilité de rece-

<sup>138</sup> V. DE WULF, « Les modes de preuve : entre tradition et modernité », *op. cit.*, p. 109. V. De Wulf reprend, à titre d'illustration, l'article 10 de la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat, lequel prescrit que le notaire instrumentant seul doit être assisté de deux témoins pour la réception des testaments publics et des actes portant révocation de ces testaments ou lorsque l'une ou l'autre des parties ne peut ou ne sait signer, est aveugle ou sourde-muette (*op. cit.*, p. 110).

<sup>139</sup> F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, p. 648 ; V. DE WULF, « Les modes de preuve : entre tradition et modernité », *op. cit.*, p. 110.

<sup>140</sup> À noter que cet article 19 a lui-même été modifié par l'article 197 de la loi du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice, *M.B.*, 12 avril 2019.

<sup>141</sup> Loi du 6 mai 2009 portant dispositions diverses, *M.B.*, 19 mai 2009.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

- voir les actes notariés sous forme électronique. L'article 13 a fait l'objet de plusieurs modifications depuis<sup>142</sup> ;
- la loi du 6 mai 2009 portant des dispositions diverses prévoit la création d'une Banque des actes notariés<sup>143</sup> (en abrégé, NABAN<sup>144</sup>), en vue d'y conserver les actes notariés reçus sous forme dématérialisée, mais également les copies dématérialisées des actes authentiques qui seront encore passés sur papier<sup>145</sup> ;
  - la loi du 5 mai 2019<sup>146</sup> précise les actes devant nécessairement être déposés au sein de la banque de données NABAN (nouveaux articles 18<sup>bis</sup> (entré en vigueur le 29 juin 2019) et 18<sup>ter</sup> de la loi du 16 mars 1803 (entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2020)) ;
  - la Banque de données des actes de l'état civil : depuis l'entrée en vigueur de la loi du 18 juin 2018<sup>147</sup> portant dispositions diverses en matière de droit civil et des dispositions en vue de promouvoir des formes alternatives de résolution des litiges, les actes de l'état civil sont en principe dressés de façon électronique. L'article 14 de cette loi prévoit que « les actes de l'état civil sont des actes authentiques », que « sauf exceptions prévues par la loi, ils sont établis sous forme dématérialisée dans la Banque de Données des Actes de l'État Civil » (en abrégé, « BAEC ») et qu'« ils sont conservés au moyen d'un service d'archivage électronique qualifié visé à l'article I.18, 18°, du Code de droit économique et répondant aux conditions du livre XII, titre 2, du même Code ».

## D. Force probante de l'acte authentique entre parties

### 74. Selon l'article 8.17<sup>148</sup> du nouveau Code civil :

« L'acte authentique fait foi jusqu'à inscription de faux de ce que l'officier public ou ministériel a personnellement accompli ou constaté, sans possibi-

<sup>142</sup> Voy. notamment loi du 22 novembre 2022 portant modification de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat, introduisant un conseil de discipline pour les notaires et les huissiers de justice dans le Code judiciaire et des dispositions diverses, *M.B.*, 22 décembre 2022 (art. 12).

<sup>143</sup> Art. 20, 21, 22 et 25 de la loi du 6 mai 2009 portant dispositions diverses, *M.B.*, 19 mai 2009.

<sup>144</sup> Art. 1<sup>er</sup>, 1°, de l'arrêté royal du 18 mars 2020 portant l'introduction de la Banque des actes notariés.

<sup>145</sup> B. VERHEYE, « La banque des actes notariés démarre », *Rev. not.*, 2020/5, n° 3150, pp. 493-494.

<sup>146</sup> Art. 112 et 113 de la loi du 5 mai 2019 portant dispositions diverses en matière d'information de la Justice, de modernisation du statut des juges consulaires et relativement à la banque des actes notariés, *M.B.*, 19 juin 2019.

<sup>147</sup> Loi du 18 juin 2018 portant dispositions diverses en matière de droit civil et des dispositions en vue de promouvoir des formes alternatives de résolution des litiges, *M.B.*, 2 juillet 2018.

<sup>148</sup> Au niveau terminologique, le lecteur attentif aura remarqué la disparition de l'adjectif « pleine » entre « fait » et « foi » au premier alinéa de l'article 8.17 et, en revanche, son ajout à l'alinéa 3 du même article par un amendement n° 23. Cet ajout a été justifié afin de « correspondre davantage à l'article 1319, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil » (projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, 27 février 2019, amendement n° 23, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 54-3349/002, p. 2). Pratiquement, l'adjectif ou l'absence de l'adjectif « pleine » n'a aucune incidence. Néanmoins, cet ajout à l'alinéa 3 introduit une incohérence au regard de la suppression de ce même adjectif à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 8.17. Pour

lité pour les parties d'y déroger. Est nulle toute convention qui déroge à cette règle.

En cas d'inscription de faux, le juge peut suspendre l'exécution de l'acte. L'acte authentique fait pleine foi de la convention qu'il renferme entre les parties et à l'égard de leurs héritiers et ayants cause.»

75. L'article 8.17 du nouveau Code civil précise très adéquatement la force probante de l'acte authentique en «la limitant à ce que l'officier public a pu apprécier "*ex propriis sensibus*"»<sup>149</sup>.

Une distinction doit ainsi être opérée entre :

- *les mentions couvertes par l'authenticité*. Il s'agit, d'une part, de «l'origine des écritures, aussi bien celle des parties que celle de l'officier public qui instrumente», d'autre part, «de ce que l'officier public affirme avoir fait et de toutes ses constatations personnelles, celles qu'il a faites *ex propriis sensibus*»<sup>150</sup>. Les mentions de ce type ont la même force probante *inter partes* que vis-à-vis des tiers : dans les deux cas, elles ne peuvent être contredites que par la procédure spéciale d'inscription de faux<sup>151</sup> soit devant une juridiction pénale, soit devant une juridiction civile<sup>152</sup>.

L'alinéa 2 de l'article 8.17 précise que la procédure d'inscription en faux suspend la procédure.

Le caractère impératif de la force probante des mentions couvertes par l'authenticité est expressément mentionné à l'article 8.17 et consacre un acquis doctrinal<sup>153</sup>. L'article 8.2 du Code civil prévoyant que les règles en matière de preuve sont supplétives «sauf dans les cas où la loi en dispose autrement», cette précision légale s'imposait ;

une critique de ces amendements : V. DE WULF, «Les modes de preuve : entre tradition et modernité», *op. cit.*, p. 115.

<sup>149</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 «La preuve» dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 27.

<sup>150</sup> D. MOUGENOT, «La preuve en matière civile – Chronique de jurisprudence 2002-2010», *op. cit.*, p. 599, n° 22 ; D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 «La preuve», *op. cit.*, n°s 92 et s. ; Civ. Bruxelles, 10 novembre 2014, *Rev. not.*, 2015/5, n° 3096, pp. 332-343. «Est prouvée jusqu'à inscription de faux, la matérialité des faits et déclarations dont le notaire atteste avoir une connaissance personnelle pour les avoir vus, entendus ou accomplis *ex propriis sensibus*. Force probante est attachée à ce témoignage à la double condition que :

a) la constatation des faits mentionnés rentre dans sa mission ;  
b) la constatation en ait été faite dans l'exercice de ses fonctions publiques, au moment de la passation de l'acte» (M. RENARD-DECLAIRFAYT, «Force probante et force exécutoire des actes notariés», *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 1993, p. 52).

<sup>151</sup> Sur cette procédure visée aux articles 895 à 904 du Code judiciaire, voy. p. ex. M. STASSIN, «La preuve contraire et le faux», in S. BOUFFLETTE (coord.), *La preuve et le faux*, *op. cit.*, pp. 60-68.

<sup>152</sup> D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, *op. cit.*, n° 94 ; M. RENARD-DECLAIRFAYT, *Le droit notarial*, t. IX, *Rép. not.*, liv. 6 «La force probante des actes notariés», Bruxelles, Larcier, 1983, p. 150, n° 204.

<sup>153</sup> Voy. projet de loi portant insertion du livre 8 «La preuve» dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 27, lequel renvoie aux écrits de B. ALLEMEERSCH et W. VANDENBUSSCHE, «De rol van de rechter bij bewijsafspraken tussen partijen», in S. STIJNS et P. WÉRY (dir.), *Le juge et le contrat – De rol van de rechter in het contract*, Bruges, la Chartre, 2014, p. 167, n° 39.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

- *les mentions non couvertes par l'authenticité*. Les faits que l'officier public n'atteste pas avoir accomplis ou constatés personnellement ne font pas foi jusqu'à inscription de faux. Les opinions personnelles de l'officier ministériel, ainsi que la sincérité des déclarations faites par les parties ou le contenu même de leurs engagements, c'est-à-dire du *negotium*, peuvent être combattus par tous les moyens légaux, à savoir, *inter partes*, dans le respect de l'article 8.9 du Code civil et, vis-à-vis des tiers, par toutes voies de droit/tous modes de preuve (y compris par témoignages et présomptions)<sup>154</sup>.

## E. Force probante de l'acte authentique vis-à-vis des tiers

76. L'alinéa 3 de l'article 8.17 ne figurait pas au sein du projet de loi initialement préparé par la Commission de réforme du droit de la preuve. Il n'y avait aucune distinction formalisée au sein du texte de loi entre la force probante de l'acte authentique entre les parties, d'une part, et celle vis-à-vis des tiers, d'autre part<sup>155</sup>. L'amendement n° 6 consistait à ajouter un troisième alinéa à l'article 8.17 rédigé comme suit : « L'acte authentique fait foi de la convention qu'il renferme entre les parties et à l'égard de leurs héritiers et ayants cause. » Le but de cet amendement était d'« expliciter ce dont fait foi l'acte authentique et il est ainsi précisé que l'acte authentique fait foi de la convention qu'il renferme entre les parties et à l'égard de leurs héritiers et ayants cause. Ceci ne change rien aux possibilités d'introduire une procédure d'inscription de faux »<sup>156</sup>.

77. Nous partageons la position de V. De Wulf qui estime que « cette nouvelle disposition ne modifie pas la règle antérieure selon laquelle *l'acte authentique bénéficie de la même force probante vis-à-vis des tiers qu'entre les parties, sauf la preuve contraire des mentions non couvertes par l'authenticité*. S'agissant des mentions couvertes par l'authenticité, elles ne peuvent donc être contredites par les tiers, comme par les parties, que par la voie d'une procédure en inscription de faux. Les autres mentions [...] bénéficient également de la force probante ordinaire à l'égard des tiers avec la particularité que la preuve contraire peut être rapportée par toutes voies de droit, conformément à l'article 8.14 du nouveau Code »<sup>157</sup>.

## F. Force probante de l'acte authentique irrégulier

78. L'article 8.16 du Code civil dispose que « [l']acte qui n'est pas authentique du fait de l'incompétence ou de l'incapacité de l'officier public ou ministériel, ou par un défaut de forme, vaut comme écrit sous signature privée, s'il a été signé par la ou les parties ».

<sup>154</sup> Voy. D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not., op. cit.*, pp. 183-184, n° 95-96.

<sup>155</sup> V. DE WULF, « Les modes de preuve : entre tradition et modernité », *op. cit.*, p. 115.

<sup>156</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, 26 février 2019, amendement n° 6, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 54-3349/002, p. 7.

<sup>157</sup> V. DE WULF, « Les modes de preuve : entre tradition et modernité », *op. cit.*, p. 115. Nous soulignons.

**79.** L'acte qui n'est pas authentique en raison d'un défaut de forme ou d'une incapacité/incompétence de l'officier public ou ministériel se voit reconnaître la force probante conférée à l'acte sous signature privée s'il répond aux conditions de validité de ce dernier énumérées désormais à l'article 8.1, 4°, du Code civil<sup>158</sup>. Le législateur rappelle l'exigence de *signature des parties* comme élément clé de l'acte sous signature privée.

**80.** L'incapacité du notaire vise les cas où celui-ci n'est plus en état d'exercer sa profession (par maladie p. ex.) ou ne remplit pas les conditions juridiques pour l'exercer (nomination irrégulière, absence de serment, démission...) <sup>159</sup>. L'incompétence vise les cas où il agit en dehors des attributions qui lui sont légalement conférées *ratione loci* ou *ratione materiae*<sup>160</sup>.

## G. Force probante du constat d'huissier

### 1. Définition

**81.** Le constat d'huissier de justice est la description écrite d'une situation de fait qu'il a personnellement constatée. Le constat est un type particulier d'attestation dont le rôle peut être essentiel pour permettre à celui qui a la charge de la preuve d'établir des faits<sup>161</sup>.

### 2. Rétroactes législatifs et jurisprudentiels sur la valeur probante du constat d'huissier

**82.** Par l'adoption de la loi du 6 avril 1992 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne le statut des huissiers de justice<sup>162</sup>, ce dernier s'est vu reconnaître, parmi ses missions légales, la mission de dresser des constats.

**83.** Dans le Code judiciaire de 1967, l'article 516, alinéa 2, disposait que les huissiers de justice « peuvent être commis pour effectuer les constatations purement matérielles, exclusives de tout avis sur les conséquences de fait et de droit qui peuvent en résulter; ils peuvent également procéder à des constatations de même nature à la requête de particuliers. Ils effectuent les constatations que nécessitent les missions légales qu'ils accomplissent ».

<sup>158</sup> F. MOURLON-BEERNAERT, *La preuve en matière civile et commerciale*, op. cit., p. 108.

<sup>159</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 26.

<sup>160</sup> J. DEMBON, P. HARMEL, M. RENARD DE CLAIRFAYT et J.-F. TAYMANS, « Acte notarié », *Rép. not.*, t. XI « Le droit notarial », liv. 7, Bruxelles, Larcier, 2002, n° 792. Voy. les articles 5 et 6 de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat. En vertu de l'article 6, alinéa 1<sup>er</sup>, 1°, de la même loi, le notaire ne peut : « 1° instrumenter hors de son ressort, sauf dans les cas visés à l'article 5, § 2 ». Pour une application, voy. Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 22 mars 2013, *Pas.*, 2013/3, pp. 772-778.

<sup>161</sup> Q. DEBRAY, « Le constat d'huissier de justice dans tous ses états », *lus & actores*, n° 2/2013, p. 72.

<sup>162</sup> M.B., 13 mai 1992.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

Le procès-verbal de constat n'avait pas valeur d'acte authentique<sup>163</sup>. En effet, la Cour de cassation était claire quant à la force probante du constat : « En vertu de l'article 516, alinéa 2, du Code judiciaire, l'huissier de justice peut, à la requête d'un particulier, procéder à des constatations purement matérielles, exclusives de tout avis sur les conséquences de fait ou de droit qui peuvent en résulter ; ces constatations, qui ne valent qu'au titre de simple renseignement, sont laissées à l'appréciation souveraine du juge »<sup>164</sup>. La valeur probante des constatations matérielles réalisées par un huissier de justice était identique à celle d'un rapport d'expertise : elle ne liait pas le juge qui pouvait retenir ces données à titre de simples renseignements<sup>165</sup>. Par la qualité et l'honorabilité de l'huissier, on admettait néanmoins qu'il puisse offrir des garanties suffisantes d'objectivité et emporter la conviction du magistrat<sup>166</sup>.

### 3. Force probante du constat d'huissier

#### a. Considérations générales

**84.** En 2014, à l'occasion de la réforme du statut de l'huissier<sup>167</sup>, le législateur a souhaité donner une force probante au constat d'huissier, rendant caducs les enseignements doctrinaux et jurisprudentiels antérieurs relatifs à la valeur probante de cet acte<sup>168</sup>.

**85.** Ce principe est inscrit, depuis, à l'article 519, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, 2<sup>o</sup>, du Code judiciaire, libellé comme suit :

« Les huissiers de justice sont chargés de missions pour lesquelles ils sont seuls compétents et par rapport auxquelles ils sont tenus d'exercer leur ministère.

Ces missions sont :

[...]

2<sup>o</sup> effectuer, à la requête de magistrats, et à la requête de particuliers des constatations purement matérielles, exclusives de tout avis sur les causes et les conséquences de fait ou de droit qui peuvent en résulter, ainsi que les constatations que nécessitent les missions légales qu'ils accomplissent ; ces

<sup>163</sup> M. E. STORME, « La force probante du procès-verbal de constatation matérielle par un huissier de justice à la requête de particuliers (art. 516 C.J.) et problèmes connexes », *L'huissier de justice*, 1995, n° 2, pp. 27 et s.

<sup>164</sup> Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 28 mars 2012, R.G. n° P.11.2054.F, *lus & Actores*, 2012, liv. 2, p. 69 ; *Pas.*, 2012, liv. 3, p. 708, concl. D. VANDERMEERSCH ; *Rev. dr. pén.*, 2012, liv. 7-8, p. 824, concl. D. VANDERMEERSCH.

<sup>165</sup> D. MOUGENOT, « Le charme discret des "petites" mesures d'instruction », *R.D.J.P.*, 2007, p. 256, et G. DE LEVAL, *Institutions judiciaires*, Liège, Faculté de droit, 1993, n° 318.

<sup>166</sup> G. DE LEVAL, « Le contentieux suscité par le recouvrement de l'astreinte », in G. DE LEVAL et J. VAN COMPERNOLLE (dir.), *Saisies et astreintes*, CUP, vol. 65, Liège, 2003, p. 281 et références citées ; A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, 2<sup>e</sup> éd., Liège, Faculté de droit, 1987, n° 359 ; Liège, 17 novembre 2003, *J.T.*, 2004, p. 202 ; *J.L.M.B.*, 2005, p. 408 ; G. DE LEVAL et F. GEORGES, *Droit judiciaire*, t. 1 « Institutions judiciaires », 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2019, n° 425 et s.

<sup>167</sup> Loi du 7 janvier 2014 modifiant le statut des huissiers de justice, *M.B.*, 22 janvier 2014

<sup>168</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Astreinte », *Rép. not.*, t. XIII « La procédure notariale », liv. 4/6, Bruxelles, Larcier, 2020, n° 92, pp. 82-83.

constatations sont authentiques en ce qui concerne les faits et données matériels que l'huissier de justice peut constater par perception sensorielle.»

L'article 509, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code judiciaire dispose également :

«Ils [les huissiers] confèrent l'authenticité à leurs actes conformément à l'article 8.1, 5°, du Code civil.»

**86.** Ce changement de paradigme a suscité certaines critiques ou, à tout le moins, une certaine appréhension, de la part des huissiers eux-mêmes : «Donner force probante authentique aux constatations matérielles faites par un huissier ne va pas sans difficultés.

Tout d'abord, comme on l'a déjà évoqué, les mots “perception sensorielle” traduisent sans équivoque la part de subjectivité qui s'y attache et qui, raison gardée, aurait dû inciter le législateur à ne pas franchir le pas vers l'authenticité, laissant au moins libre cours à la preuve contraire comme il en va en France.

Ensuite, lorsqu'il agit à la demande d'un particulier, l'huissier instrumente dans le cadre d'un mandat privé rémunéré, ce qui nuit à tout le moins à la partialité objective du constatant. Plus confortable est la situation de l'huissier qui fait des constatations sur commission judiciaire car il est alors les “yeux du juge”, n'étant mandaté par aucune des parties.

D'autre part, si l'huissier vient à se tromper dans la relation qu'il fait de ses constatations, il s'expose à une procédure d'inscription de faux.

La preuve de la fausseté d'une constatation revêtue de l'authenticité ne peut en effet être apportée que par une action en faux principal devant la juridiction répressive ou par une inscription de faux devant la juridiction civile, à moins que la constatation querellée soit contredite par une autre constatation du même acte ou d'un autre acte authentique ou encore lorsque sa fausseté apparaît de l'examen de l'acte lui-même sans qu'il doive être recouru à d'autres mesures d'instruction<sup>169</sup>.

Enfin, rien n'étant excepté, les constatations de l'huissier vont se voir reconnaître (y compris en matière répressive, s'agissant des actions civiles, une force probante exorbitante alors que, hors le cas où la loi leur reconnaît une force probante particulière, les procès-verbaux de constatations rédigés par les policiers mais aussi ceux établis par les magistrats (procureur du Roi ou juge d'instruction) n'ont pas de valeur probante particulière et ont donc la valeur de simple renseignement. Et de se demander pourquoi “des constatations faites par un huissier de justice dans le cadre de ses missions devraient se voir reconnaître une valeur supérieure à des constatations faites par un juge d'instruction ou un fonctionnaire de police, personnes également assermentées, lors d'une descente sur les lieux ou d'une perquisition?”<sup>170</sup>.

<sup>169</sup> Cass., 31 octobre 1968, *Pas.*, 1969, I, p. 227.

<sup>170</sup> E. LEROY, «La force probante nouvelle d'un constat d'huissier : limites et mise en perspectives», obs. sous Cass. fr. (1<sup>re</sup> ch. civ.), 20 mars 2014, *Ius & Actores*, 1/2014, pp. 13-14. Voy. également E. LEROY, «Projet de

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

*b. Précisions*

**87.** Le constat d'huissier de justice, « attribution monopolistique de ce dernier »<sup>171</sup>, est revêtu d'une force probante valant jusqu'à inscription de faux. Cela signifie que les actes d'huissier s'imposent, dans les énonciations personnellement constatées par l'huissier de justice et inhérentes à l'accomplissement de l'acte, jusqu'à ce que leur fausseté soit démontrée par celui auquel on l'oppose, dans le cadre d'une procédure d'inscription de faux (réserve faite d'une contradiction entre les mentions contenues dans l'acte ou d'une erreur matérielle<sup>172</sup>).

**88.** La force probante du constat est fonction du caractère précis et détaillé de la description des faits qui doivent avoir été personnellement constatés par l'officier ministériel<sup>173</sup>.

**89.** Le juge ne confèrera aucune force probante aux interprétations juridiques de l'huissier constateur, celles-ci échappant à la compétence de ce dernier. Autrement dit, les éventuelles considérations personnelles ou conclusions que l'huissier déduit de ses constatations matérielles ne sont pas revêtues d'une force probante particulière.

**90.** De même, il est important, en cas de constatations matérielles, notamment celles effectuées sur internet, d'assurer au magistrat que « les perceptions sensorielles de l'huissier de justice n'ont pas été faussées »<sup>174</sup>. Nous renvoyons aux recommandations techniques décrites par Q. Debray, lesquelles doivent conférer au constat la fiabilité requise<sup>175</sup>.

**91.** Le constat n'est pas assimilable à une enquête ou à un procès-verbal de comparution personnelle<sup>176</sup>. Ainsi, l'huissier de justice ne peut, à l'occasion d'un

réforme du statut des huissiers de justice: à l'orée du bois, une inquiétude au royaume des ombres», *Ius & Actores*, 2013/2, p. 287.

<sup>171</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Astreinte », *Rép. not.*, t. XIII « La procédure notariale », liv. 4/6, *op. cit.*, p. 84, n° 93.

<sup>172</sup> G. DE LEVAL et F. GEORGES, « Les huissiers de justice », in *Droit judiciaire*, t. 1 « Institutions judiciaires », 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, pp. 407-408, n° 406.

<sup>173</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Astreinte », *Rép. not.*, t. XIII « La procédure notariale », liv. 4/6, *op. cit.*, p. 84, n° 93.

<sup>174</sup> Q. DEBRAY, « Questions choisies en matière de constat d'huissier de justice », note sous Bruxelles (9<sup>e</sup> ch.), 17 mai 2019, R.G. n° 2018/AR/1497 - 2018/AR/2036, *Ius & Actores*, n° 2-3/2020, p. 236.

<sup>175</sup> *Ibid.* Voy. également Bruxelles (9<sup>e</sup> ch.), 17 mai 2019, R.G. n° 2018/AR/1497 - 2018/AR/2036 et Cass. fr. (ch. crim.), 8 janvier 2019, n° 18/80.748, <http://www.legifrance.gouv.fr>. « Le constat d'huissier sur internet doit répondre à des règles techniques garantissant sa fiabilité et sa force probatoire, afin d'éviter que le matériel utilisé ne vienne interférer avec le contenu du site internet sur lequel il est effectué, règles au nombre desquelles figurent la description précise du matériel utilisé, la mention de l'adresse IP de connexion, la désactivation de la connexion par serveur Proxy et la suppression de l'ensemble des fichiers temporaires stockés sur l'ordinateur; que les juges relèvent que le constat produit aux débats mentionne seulement que l'huissier s'est connecté au site internet par l'intermédiaire d'un moteur de recherche, y a trouvé l'enregistrement litigieux, l'a téléchargé, enregistré sur un support distinct, et en a retranscrit les termes; qu'ils en déduisent que, faute de respect des impératifs techniques indispensables, l'authenticité des propos enregistrés par l'huissier ne peut être tenue pour certaine. »

<sup>176</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Astreinte », *Rép. not.*, t. XIII « La procédure notariale », liv. 4/6, *op. cit.*, p. 85, n° 93; G. DE LEVAL et F. GEORGES, « Les huissiers de justice », in *Droit judiciaire*, t. 1 « Institutions judiciaires », 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, n° 425.

constat, procéder à des auditions de témoins, sauf pour recueillir des déclarations spontanées ou pour solliciter un témoignage aux seules fins d'éclairer ses constatations matérielles<sup>177</sup>.

**92.** L'huissier ne peut pas exprimer son avis sur les conséquences de fait ou de droit résultant de ses constatations, de telle sorte que le constat n'est pas une expertise, laquelle comprend un avis d'ordre technique<sup>178</sup>.

**93.** Enfin, pour être régulier, l'acte authentique que constitue le constat doit être signé. Nous rappellerons que la signature peut être manuscrite ou électronique au sens de l'article 8.1, 3°, du Code civil. Brièvement, la signature électronique est définie en droit belge en renvoyant au règlement eIDAS, règlement n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur<sup>179</sup>. Ce règlement institue trois types de signatures, lesquelles disposent d'une valeur probante différente : la signature électronique ordinaire<sup>180</sup>, la signature électronique avancée<sup>181</sup> et la signature électronique qualifiée<sup>182</sup>. Si la signature utilisée est une signature électronique qualifiée, elle est assimilée de plein droit<sup>183</sup> à une signature manuscrite. En pratique également, seule la signature électronique basée sur la cryptographie asymétrique répond aux exigences imposées par le règlement européen<sup>184</sup>. La signature électronique réalisée sur la base du certificat de signature contenu

<sup>177</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Astreinte », *Rép. not.*, t. XIII « La procédure notariale », liv. 4/6, *op. cit.*, p. 85, n° 93; Civ. Tongres, 10 novembre 1988, publié in *Dix ans d'application de l'astreinte*, Bruxelles, éd. Créadif, 1991, p. 326; Cass. fr., 29 octobre 2002, D., 2002, p. 3188; G. DE LEVAL, *L'huissier de justice en Europe: le choix de l'avenir*, Anvers, Intersentia, 2001, pp. 48-50; G. DE LEVAL et F. GEORGES, « Les huissiers de justice », in *Droit judiciaire*, t. 1 « Institutions judiciaires », 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, n° 425; G. DE LEVAL, « L'instruction sans obstructions », in *La preuve*, Actes du colloque de l'UCL des 12-13 mars 1987, p. 284.

<sup>178</sup> Art. 962 C. jud. Voy. J.P. Tournai (2<sup>e</sup> cant.), 30 décembre 2014, J.L.M.B., 2016, p. 906, cité par G. DE LEVAL et F. GEORGES, « Les huissiers de justice », in *Droit judiciaire*, t. 1 « Institutions judiciaires », 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, n° 425.

<sup>179</sup> Règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE, J.O., L 257 du 28 août 2014, pp. 73-114.

<sup>180</sup> Art. 3.10 du règlement eIDAS.

<sup>181</sup> Art. 3.11 et 26 du règlement eIDAS.

<sup>182</sup> Art. 3.12 du règlement eIDAS et annexe II du règlement eIDAS.

<sup>183</sup> Le principe de l'assimilation est inscrit à l'article 25, § 2, du règlement eIDAS en ces termes : « L'effet juridique d'une signature électronique qualifiée est équivalent à celui d'une signature manuscrite. » Voy. également le principe de discrimination contenu à l'article 25, § 1<sup>er</sup>, du règlement eIDAS : « L'article 25, § 1, du Règlement énonce : "L'effet juridique et la recevabilité d'une signature électronique comme preuve en justice ne peuvent être refusés au seul motif que cette signature se présente sous une forme électronique ou qu'elle ne satisfait pas aux exigences de la signature électronique qualifiée." » Sur cette question, voy. not. B. LOSDYCK, « L'usage de signatures électroniques dans le cadre du Règlement eIDAS », in H. JACQUEMIN (dir.), *L'identification électronique et les services de confiance depuis le règlement eIDAS*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 158.

<sup>184</sup> Voy. B. LOSDYCK, « L'usage de signatures électroniques dans le cadre du Règlement eIDAS », in H. JACQUEMIN (dir.), *L'identification électronique et les services de confiance depuis le règlement eIDAS*, *op. cit.*, p. 166.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

dans la puce de la carte d'identité électronique constitue un exemple d'une signature électronique qualifiée. La carte d'identité est dotée de deux certificats distincts qui ont des fonctions distinctes : un certificat d'authentification qui permet à son titulaire de s'identifier de manière volontaire en vue d'accéder à certaines informations/certains documents personnel(les) sur une plateforme électronique sécurisée et un certificat de signature électronique qualifiée qui permet de signer des actes par voie électronique<sup>185</sup>. Ainsi, dans l'hypothèse d'un constat sur support dématérialisé, il est pertinent de signer celui-ci avec sa carte d'identité électronique.

**94.** Quel sort faut-il réserver au constat irrégulier, par exemple, en raison de l'incompétence territoriale de l'huissier de justice ? Les constatations matérielles bénéficient-elles tout de même de l'article 8.16 du Code civil ? Un constat n'étant pas signé par la partie, il apparaît que les mentions ne seront pas revêtues de la force probante conférée aux écrits sous signature privée. La doctrine enseigne plutôt que la méconnaissance de la règle d'organisation judiciaire contenue à l'article 516 du Code judiciaire entraîne la nullité absolue de l'exploit<sup>186</sup>.

**95.** En principe, l'huissier doit révéler sa qualité « sauf si, en déclinant préalablement celle-ci, il se met dans l'impossibilité d'effectuer le constat »<sup>187</sup>. Comme le relève la doctrine, « [i]l faut bien reconnaître que, dans certains cas, la dissimulation par l'huissier de sa qualité sera une condition indispensable d'efficacité de sa mission. Pour prévenir toute contestation, il est possible de solliciter, préalablement au constat et sur requête unilatérale, l'autorisation judiciaire de procéder à celui-ci sans que l'huissier doive décliner son identité »<sup>188</sup>. Enfin, l'huissier ne peut provoquer les faits qu'il souhaite constater et/ou de connivence ou non avec son requérant, mettre en place un stratagème pour recueillir une preuve<sup>189</sup>. La méconnaissance de règles légales, dont certains droits fondamentaux, ou de règles déontologiques devra être résolue selon nous d'abord via le test *Antigone* ayant trait à la recevabilité d'une preuve en justice (voy. le dernier point de cette contribution).

<sup>185</sup> E. DEGRAVE et C. DE TERWANGNE, « Règlement eIDAS et secteur public : la carte d'identité électronique », in H. JACQUEMIN (dir.), *L'identification électronique et les services de confiance depuis le règlement eIDAS*, op. cit., pp. 361-380 ; S. VAN BREE, « La réforme du droit de la preuve », op. cit., p. 99.

<sup>186</sup> G. DE LEVAL et F. GEORGES, « Les huissiers de justice », in *Droit judiciaire*, t. 1 « Institutions judiciaires », 3<sup>e</sup> éd., op. cit., n° 412 ; Q. DEBRAY, « Le constat d'huissier de justice dans tous ses états », *Ius & Actores*, n° 2/2013, p. 79. Cette hypothèse de nullité échappe au champ d'application de l'article 860 du Code judiciaire.

<sup>187</sup> G. DE LEVAL, « Le contentieux suscité par le recouvrement de l'astreinte », op. cit. ; Anvers, 24 juin 1985, R.D.C., 1985, p. 784 ; J.T., 1987, p. 316 ; Anvers, 9 décembre 2016, R.W., 2017-2018, p. 1180.

<sup>188</sup> J. VAN COMPERNOLLE et G. DE LEVAL, « Astreinte », *Rép. not.*, t. XIII « La procédure notariale », liv. 4/6, op. cit., p. 85, n° 94, et E. LEROY, « La force probante nouvelle d'un constat d'huissier : limites et mise en perspectives », obs. sous Cass. fr. (1<sup>er</sup> ch. civ.), 20 mars 2014, *Ius & Actores*, 1/2014, pp. 17-19.

<sup>189</sup> G. DE LEVAL et F. GEORGES, « Les huissiers de justice », in *Droit judiciaire*, t. 1 « Institutions judiciaires », 3<sup>e</sup> éd., op. cit., n° 428.

## VI. Régularité d'un mode de preuve et jurisprudence *Antigone* en matière civile

### Introduction

96. L'article 8.1, 13° à 15°, du Code civil définit désormais clairement les trois concepts couramment utilisés en droit de la preuve – admissibilité, valeur probante et force probante<sup>190</sup>.

#### A. Recevabilité d'une preuve

97. Le Code civil, en son article 8.1, 13°, définit l'admissibilité d'une preuve comme « la conformité de la preuve avec les règles du présent livre, qui précisent à quelles conditions un mode de preuve peut constituer la preuve d'un fait contesté ».

98. La question de la *recevabilité* traite de l'*admissibilité* d'un mode de preuve en justice<sup>191</sup>, c'est-à-dire de la façon dont les parties doivent rapporter la preuve de ce qu'elles allèguent. Il s'agit de répondre à la question « comment doit-on prouver ? »<sup>192</sup>.

99. Si un élément de preuve est déclaré recevable par la loi, alors le juge est tenu de le prendre en considération et de procéder à l'examen de l'élément en question sans que ce dernier n'emporte nécessairement la conviction du magistrat qui reste libre d'en apprécier souverainement la valeur probante<sup>193</sup>. Une preuve irrecevable est d'office rejetée par le juge sans qu'il puisse en examiner le fondement et la portée<sup>194</sup>. Le concept d'admissibilité d'une preuve – telle qu'envisagée par le législateur – ne vise donc que la conformité d'un élément de preuve aux règles relatives à la preuve au sens strict et laisse de côté la problématique de la preuve déloyale ou contraire à une règle de droit étrangère à la preuve<sup>195</sup>.

#### B. Valeur probante d'une preuve

100. En vertu de l'article 8.1, 14°, du Code civil, la valeur probante est « la mesure dans laquelle un élément de preuve convainc le juge ».

101. Il s'agit ici de répondre à la question : « Que vaut cette preuve ? ». La *valeur probante* d'une preuve est son aptitude à emporter la *conviction* du juge<sup>196</sup>,

<sup>190</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 10.

<sup>191</sup> D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », *op. cit.*, pp. 84-85, n° 14-2.

<sup>192</sup> V. DE WULF, « Les modes de preuve : entre tradition et modernité », *op. cit.*, p. 102.

<sup>193</sup> R. BISCIARI, *Les contrats et la preuve dans l'environnement électronique*, Heule, UGA, 2004, p. 197.

<sup>194</sup> D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 « La preuve », *op. cit.*, pp. 85-86, n° 14-2.

<sup>195</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 10.

<sup>196</sup> F. DUMON, « De la motivation des jugements et arrêts et de la foi due aux actes », *J.T.*, 1978, p. 486, n° 35 ; R. BISCIARI, *Les contrats et la preuve dans l'environnement électronique*, *op. cit.*, p. 197 ; D. MOUGENOT, *Les*

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

ce qui n'est pas forcément le cas de tout élément de preuve recevable. C'est donc son caractère convaincant, la crédibilité, la confiance, le crédit que le juge peut lui accorder en conscience<sup>197</sup>.

### C. La force probante d'un mode de preuve

**102.** L'article 8.1, 15°, du Code civil définit la force probante en ces termes : «la mesure dans laquelle un mode de preuve fait preuve selon la loi et dans laquelle le juge et les parties sont liés par ce mode de preuve».

**103.** La force probante est la force accordée *par la loi* à un élément de preuve ou «l'intensité avec laquelle un mode de preuve lie le juge et les parties»<sup>198</sup>. La force probante importante d'un mode de preuve enlève le pouvoir d'appréciation du juge et donc la question de la valeur probante du mode de preuve<sup>199</sup>. On parle ainsi de force probante pour l'écrit signé, l'aveu, le serment, la comptabilité concordante ou la facture acceptée par une entreprise, pour autant que les conditions légales soient remplies.

Ainsi, si deux éléments sont admissibles comme modes de preuve, c'est celui auquel la loi attache une force probante qui sera pris en compte. Ainsi, un écrit signé prime, par exemple, un témoignage ou une présomption de fait (lesquels ont uniquement une valeur probante)<sup>200</sup>.

*obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 «La preuve», *op. cit.*, 2012, p. 75, n° 14-2 ; E. ROGER FRANCE et E. DE GROOTE, «La valeur probante des signatures électroniques – Réseaux fermés, réseaux ouverts et opérations effectuées au moyen d'instruments de transfert électronique de fonds», *R.D.C.*, 2002, p. 198.

<sup>197</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 «La preuve» dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 10, et F. DUMON, «De la motivation des jugements et arrêts et de la foi due aux actes», *J.T.*, 1978, n° 35.

<sup>198</sup> D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 «La preuve», *op. cit.*, 2012, p. 75, n° 14-2.

<sup>199</sup> E. ROGER FRANCE et E. DE GROOTE, «La valeur probante des signatures électroniques – Réseaux fermés, réseaux ouverts et opérations effectuées au moyen d'instruments de transfert électronique de fonds», *op. cit.*, n° 40.

<sup>200</sup> Concilier la force probante et la valeur probante est possible. Sur ce point, les écrits éclairants de Dominique Mougenot sont repris au sein des travaux préparatoires de la loi du 13 avril 2019 : «force probante et valeur probante sont inversement liées. Lorsqu'un mode de preuve a force probante (preuve littérale, aveu, serment...), le juge est tenu par la preuve offerte. La question de la valeur probante ne se pose pas car le juge ne peut discuter du caractère convaincant du moyen de preuve : il doit l'accepter tel quel, sauf preuve contraire apportée par les voies autorisées. Lorsqu'un mode de preuve n'a pas de force probante (témoignages, présomptions, copies...), le juge récupère son pouvoir d'appréciation et peut évaluer la valeur probante du mode de preuve.» Voy. D. MOUGENOT, *Les obligations*, t. IV, *Rép. not.*, liv. 2 «La preuve», *op. cit.*, p. 76, n° 14-2.

## D. La régularité des preuves et le test *Antigone* en droit civil

### 1. Position de la question

**104.** La question de la régularité et de la licéité des preuves – avec notamment l'application de la jurisprudence *Antigone* aux procès civils – n'est pas réglée par le livre 8 ; il s'agit d'un choix du législateur<sup>201</sup>.

**105.** La régularité de la preuve se confond avec celle de son admissibilité ou de sa recevabilité en justice<sup>202</sup>. La régularité des preuves constitue donc une autre « facette de la recevabilité des preuves »<sup>203</sup>.

Lorsqu'une preuve est déclarée irrecevable, elle doit être rejetée d'office par le juge, sans qu'il puisse en examiner la valeur ou la force probante<sup>204</sup>.

La recevabilité des preuves en justice implique le respect des dispositions légales (et notamment les dispositions du Code civil), mais elle emporte également l'interdiction de recourir à des modes de preuve violant des règles externes au droit de la preuve, telles que le droit au respect de la vie privée<sup>205</sup>, le droit à un procès équitable<sup>206</sup>, le secret des correspondances ou le secret professionnel<sup>207</sup>. La preuve proposée par une partie peut être conforme aux règles relatives au droit de la preuve (recevabilité au sens de l'article 8.1, 13<sup>o</sup>), mais il convient de vérifier si elle ne viole pas une règle ou un principe général étranger au droit de la preuve<sup>208</sup>, ce qui en principe doit mener à une décision d'irrecevabilité et, donc, de rejet de ce moyen de preuve.

**106.** Le test effectué par le juge se fait en deux étapes :

- 1) La preuve produite devant lui est-elle illégale ?
- 2) Si tel est le cas, doit-elle être automatiquement sanctionnée d'un écartement (le juge n'en tient pas compte)<sup>209</sup> ?

<sup>201</sup> Projet de loi portant insertion du livre 8 « La preuve » dans le nouveau Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2018-2019, n° 3349/001, p. 4. Voy. M. DALL'ARMELLINA et S. HARDY, « La régularité des preuves en droit civil et en droit pénal », in F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ (coord.), *Responsabilité civile et responsabilité pénale. Regards pratiques*, Limal, Anthemis, 2021, pp. 480-481.

<sup>202</sup> D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », in C. DELFORGE (coord.), *La preuve en droit privé : quelques questions spéciales*, *op. cit.*, p. 127 ; D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en droit civil », *J.T.*, 2017, p. 69.

<sup>203</sup> D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, p. 128.

<sup>204</sup> *Ibid.*, p. 127.

<sup>205</sup> Tel que garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, par l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et par l'article 22 de la Constitution.

<sup>206</sup> Tel que garanti par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

<sup>207</sup> D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, p. 127.

<sup>208</sup> *Ibid.*, p. 128.

<sup>209</sup> N. DELWAIDE, « Antigone en matière civile : les incertitudes persistent », *R.D.C.*, 2019/9, p. 1141 ; D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en droit civil », *op. cit.*, p. 69.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

**107.** Nous abordons brièvement la jurisprudence *Antigone* en matière civile en nous contentant de :

- rappeler la jurisprudence actuelle de la Cour de cassation ;
- proposer un test devant être effectué par le magistrat ;
- poser des questions en lien avec, par exemple, un constat d'huissier irrégulier.

**108.** Sémantiquement, rappelons que la doctrine et la jurisprudence classiques réservent un sort identique aux preuves illégales et aux preuves recueillies de façon légale, mais déloyale<sup>210</sup>.

## 2. Évolution de la question

**109.** Durant de nombreuses années, la sanction de l'irrecevabilité de la preuve consistait à écarter la preuve : le juge ne pouvait pas la prendre en considération dans le cadre de la procédure qui lui était soumise<sup>211</sup>.

**110.** Cette règle doit être désormais revue à la lumière de la jurisprudence *Antigone* de la Cour de cassation. Par arrêt du 14 octobre 2003<sup>212</sup> rendu en matière pénale, arrêt ayant inversé le principe : désormais, en droit pénal, un moyen de preuve obtenu illégalement par les autorités, dans le cadre d'une information ou d'une instruction, ne doit plus être automatiquement écarté par le magistrat, sous réserve des trois hypothèses visées par la Cour<sup>213</sup>.

<sup>210</sup> D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, p. 132 ; D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en droit civil », *op. cit.*, p. 69. Parmi les preuves illégales, il y a les preuves illicites *in se* ; l'illégalité trouve sa source dans l'existence même de l'instrument de preuve et les preuves recueillies de manière illicite, lesquelles sont licites en tant que telles, mais qui ont été obtenues de manière illicite. M. DALL'ARMELLINA et S. HARDY, « La régularité des preuves en droit civil et en droit pénal », *op. cit.*, p. 456. Une preuve illicite *in se* est, par exemple, un faux en écriture ou un document volé. Une preuve licite, mais recueillie de manière illicite, est, par exemple, une preuve obtenue en violation du secret professionnel. C'est le mode d'appropriation de la preuve qui est, dans cette hypothèse, illégal. Les preuves déloyales sont celles obtenues conformément à la loi, mais à l'insu de l'autre partie, de façon sournoise. Voy. D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en droit civil », *op. cit.*, p. 69. Voy. N. DELWAIDE, « Antigone en matière civile : les incertitudes persistent », *op. cit.*, p. 1141, qui donne l'exemple d'un e-mail produit sans le consentement du destinataire, d'un e-mail que l'employeur copie sur l'ordinateur de son employé sans son consentement ou encore de l'enregistrement d'une communication téléphonique faite à l'insu de l'interlocuteur.

<sup>211</sup> D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, p. 133 ; M. DALL'ARMELLINA et S. HARDY, « La régularité des preuves en droit civil et en droit pénal », *op. cit.*, p. 456.

<sup>212</sup> Cass., 14 octobre 2003, R.G. n° P.03.0762.N, *Arr. Cass.*, 2003, liv. 10, p. 1862 ; *Pas.*, 2003, liv. 9-10, p. 1607, concl. M. DE SWAEF ; *R.C.J.B.*, 2004, liv. 4, p. 405, note F. KUTY ; *Rev. dr. pén.*, 2004, liv. 5, p. 617 ; *NjW*, 2003, p. 1367 ; *R.A.B.G.*, 2004, p. 333, note F. SCHUERMANS ; *R.W.*, 2003-2004, p. 814, concl. M. DE SWAEF ; *T. Strafr.*, 2004, p. 129, note Ph. TRAEST.

<sup>213</sup> M. BOURGEOIS et L. LOFFET, « Les modes de preuve en droit fiscal : cadre général », in S. BOUFLETTE (coord.), *La preuve et le faux*, *op. cit.*, p. 113 ; C. GUILLAIN et al., « Section 1. – La jurisprudence "Antigone" », in *Actualités en droit pénal*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 7-25 ; N. DELWAIDE, « Antigone en matière civile : les incertitudes persistent », *op. cit.*, p. 1141.

**111.** Cette jurisprudence de la Cour de cassation, devenue constante<sup>214</sup>, a été consacrée à l'article 32 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale par une loi du 24 octobre 2013<sup>215</sup>.

**112.** En matière civile, l'application de la jurisprudence *Antigone* ressort d'un premier arrêt rendu sur cette question par la Cour de cassation le 10 mars 2008<sup>216</sup>. Prononcé dans un cas de répression du travail en noir, cet arrêt transpose en droit civil la solution admise en matière pénale, la Cour faisant usage de termes totalement identiques<sup>217</sup>.

### 3. Les critères d'appréciation dans l'arrêt du 10 mars 2008

**113.** Dans l'arrêt du 10 mars 2008, la Cour énonce : « Sauf si la loi prévoit expressément le contraire, le juge peut examiner l'admissibilité d'une preuve illicitement recueillie à la lumière des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques en tenant compte de tous les éléments de la cause, y compris de la manière suivant laquelle la preuve a été recueillie et des circonstances dans lesquelles l'irrégularité a été commise.

Sauf en cas de violation d'une formalité prescrite à peine de nullité, la preuve illicitement recueillie ne peut<sup>218</sup> être écartée que si son obtention est entachée d'un vice qui est préjudiciable à sa crédibilité ou qui porte atteinte au droit à un procès équitable. Le juge qui procède à cette appréciation peut notamment tenir compte d'une ou de plusieurs des circonstances suivantes : le caractère purement formel de l'irrégularité, sa conséquence sur le droit ou la liberté protégés par la règle violée, la circonstance que l'autorité compétente pour la recherche, l'instruction et la poursuite des infractions a commis ou n'a pas commis l'irrégularité intentionnellement, la circonstance que la gravité de l'infraction excède manifestement celle de l'irrégularité, le fait que la preuve illicitement recueillie porte uniquement sur un élément matériel de l'infraction, le fait que l'irrégularité qui a précédé ou contribué à établir l'infraction est hors de proportion avec la gravité de l'infraction. »

**114.** Les arrêts *Antigone* de la Cour de cassation proposent, de manière récurrente, deux types de critères : des critères généraux et des critères secon-

<sup>214</sup> Cass., 16 novembre 2004, R.G. n° P04.0644.N, *Arr. Cass.*, 2004, liv. 11, p. 1829, concl. P. DUINSLAEGER; Cass., 8 novembre 2005, R.G. n° P05.1106.N, *Arr. Cass.*, 2005, liv. 11, p. 2175; Cass., 4 décembre 2007, R.G. n° P07.1302.N, *Arr. Cass.*, 2007, liv. 12, p. 2388; Cass., 10 mars 2008, R.G. n° S.07.0073.N, *J.L.M.B.*, 2009, p. 580, note R. DE BAERDEMAEKER; Cass., 2 septembre 2009, R.G. n° P09.0960.F, *Arr. Cass.*, 2009, liv. 9, p. 1906.

<sup>215</sup> Loi du 24 octobre 2013 modifiant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale en ce qui concerne les nullités, *M.B.*, 12 novembre 2013.

<sup>216</sup> Cass., 10 mars 2008, *J.L.M.B.*, 2009, p. 580, note R. DE BAERDEMAEKER; *NjW*, 2010, p. 195, note K. VAN KILDONCK; *Pas.*, 2008, p. 652; *R.C.J.B.*, 2009, p. 325, note F. KÉFER.

<sup>217</sup> D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en matière civile », *op. cit.*, p. 69.

<sup>218</sup> À noter l'évolution des termes utilisés. Dans l'arrêt du 4 décembre 2007 (n° P07.1302.N), la Cour de cassation précise que « la preuve ne *doit* être écartée que lorsque son obtention est entachée d'un vice de nature à lui ôter sa fiabilité ou à compromettre le droit à un procès équitable » (nous soulignons). Dans les arrêts ultérieurs, dont celui de 2008 prononcé en matière civile, il semble s'agir d'une « option » (« *peut* »).

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

daïres<sup>219</sup> dont la juridiction de fond peut tenir compte lorsqu'elle forme sa conviction<sup>220</sup>.

Les critères généraux mentionnés dans l'arrêt du 10 mars 2008 étaient les suivants :

- le non-respect de formes prescrites à peine de nullité ;
- l'absence de fiabilité de la preuve ; et
- l'atteinte au principe du procès équitable<sup>221</sup>.

Ces critères sont peu adaptés à l'administration de la preuve en matière civile<sup>222</sup>.

Premièrement, il existe, en procédure civile, très peu de formalités probatoires dont la violation est prescrite à peine de nullité<sup>223</sup>. En outre, dans le cadre d'une procédure civile, le pouvoir du magistrat en matière de nullité est assez large : une formalité ne sera déclarée nulle que si elle cause un grief à celui qui l'invoque<sup>224</sup>. Ce premier critère est donc particulièrement inadéquat en procédure civile ; l'écartement de preuves pour ce motif est resté inexistant, en tout cas dans la jurisprudence publiée<sup>225</sup>.

Deuxièmement, la Cour de cassation énonce que « la preuve illicitement recueillie ne peut être écartée que si son obtention est entachée d'un vice qui est préjudiciable à sa crédibilité ». Ce critère se confond en réalité avec celui de la valeur probante de la preuve. « Si certains modes de preuve sont peu fiables et offrent une valeur probante moyenne ou limitée, cela tient aux limites intrinsèques de ces modes de preuve et non à l'irrégularité commise durant l'administration de la preuve »<sup>226</sup>. Ce débat relatif à la valeur probante existe, en aval, en tout état de cause ; que la preuve soit légale ou non<sup>227 228</sup>.

<sup>219</sup> Ce vocabulaire est proposé par D. Mougenot et est désormais repris en doctrine et en jurisprudence. Voy. not. D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en droit civil », *op. cit.*, p. 70.

<sup>220</sup> S. LACOMBE, « Antigone : Évolution en Droit social – À la source de Manon », in S. SCARNA, (dir.), *L'évolution de la jurisprudence Antigone sous le triple axe pénal, social et fiscal*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 76 et s. ; D. MOUGENOT, « Utilisation des preuves irrégulières en justice : Antigone se met en tenue civile », *J.T.*, 2021, p. 538.

<sup>221</sup> Pour une analyse de ces critères en matière civile, voy. D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, pp. 148-165.

<sup>222</sup> N. DELWAIDE, « Antigone en matière civile : les incertitudes persistent », *op. cit.*, p. 1143.

<sup>223</sup> Voy. not. S. LACOMBE, « Antigone : Évolution en droit social – À la source de Manon », *op. cit.*, pp. 76 et s.

<sup>224</sup> Art. 861 C. jud.

<sup>225</sup> D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, n° 19 ; D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence Antigone en matière civile », *op. cit.*, n° 6.

<sup>226</sup> D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence Antigone en droit civil », *op. cit.*, p. 70, qui cite également F. KÉFER, « Antigone et Manon s'invitent en droit social – Quelques propos sur la légalité des preuves », *R.C.J.B.*, 2009, pp. 333 et s., n° 14 ; F. KUTY, « La sanction de l'illégalité et de l'irrégularité de la preuve pénale », in *La preuve, questions spéciales*, CUP, vol. 99, Liège, Anthemis, 2008, pp. 7 et s., n° 36 ; P. TRAEST, « Onrechtmatig verkregen dochbruikbaar bewijs: het Hof van Cassatie zet de bakens uit », *T. Strafr.*, 2004, p. 137. Voy. également N. DELWAIDE, « Antigone en matière civile : les incertitudes persistent », *op. cit.*, p. 1143 ; B. ALLEMEERSCH et S. RYELANDT, « Licéité de la preuve en matière civile : un clone pour "Antigoon" », *J.T.*, 2012/9, n° 6469, p. 167.

<sup>227</sup> D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence Antigone en droit civil », *op. cit.*, p. 70 ; N. DELWAIDE, « Antigone en matière civile : les incertitudes persistent », *op. cit.*, p. 1143.

<sup>228</sup> Dans un arrêt du 23 novembre 2011 (NjW, 2012, p. 550), la cour du travail d'Anvers rejette un certificat médical obtenu en violation du secret médical, parce qu'il n'apparaît pas très convaincant. Dans un arrêt

Enfin, le critère du respect du procès équitable semblait particulièrement flou<sup>229</sup> et il était difficile d'établir concrètement les cas dans lesquels la production d'une preuve recueillie illicitement porterait atteinte au procès équitable en droit civil<sup>230</sup>.

Les circonstances énumérées par la Cour de cassation peuvent également aider le juge dans son appréciation de l'admissibilité de la preuve illégale. La Cour de cassation, dans son arrêt du 10 mars 2008, précise que le juge civil doit apprécier l'«admissibilité à la lumière des critères ou circonstances». La Cour de cassation a énuméré les circonstances suivantes, dénommées critères secondaires d'appréciation<sup>231</sup> :

- le caractère purement formel de l'irrégularité<sup>232</sup> ;
- la conséquence de l'irrégularité sur le droit ou la liberté protégés par la règle violée ;
- la circonstance que l'autorité compétente pour la recherche, l'instruction et la poursuite des infractions a commis ou n'a pas commis l'irrégularité intentionnellement ;
- la circonstance que la gravité de l'infraction excède manifestement celle de l'irrégularité ;
- le fait que la preuve illicitement recueillie porte uniquement sur un élément matériel de l'infraction ;
- le fait que l'irrégularité qui a précédé ou contribué à établir l'infraction est hors de proportion avec la gravité de l'infraction<sup>233</sup>.

du 7 janvier 2015 (*J.T.T.*, 2015, p. 166), la cour du travail de Bruxelles rejette un entretien filmé à l'insu des protagonistes, pour atteinte à la fiabilité. L'organisateur de cet enregistrement a agi à l'insu de son interlocuteur et dans un but bien précis. Il a eu la possibilité de préparer les questions de manière à induire les réponses. La preuve ainsi recueillie n'est pas crédible. Dans un arrêt du 10 juin 2015 (*J.T.T.*, 2016, p. 77), la cour du travail de Mons rejette un contrôle de données relatives à un GSM utilisé par un employé parce que les investigations étaient orientées. Les éléments de preuve n'établissent pas avec certitude que l'employé était l'auteur des appels litigieux.

<sup>229</sup> N. DELWAIDE, « Antigone en matière civile : les incertitudes persistent », *op. cit.*, p. 1143.

<sup>230</sup> *Ibid.* ; D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en droit civil », *op. cit.*, p. 70 ; D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, p. 167.

<sup>231</sup> Dominique Mougenot qualifie ces circonstances de « critères secondaires ». Voy. D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en droit civil », *op. cit.*, p. 70 ; D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, p. 167.

<sup>232</sup> Sur l'analyse critique de ce critère, voy. D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, p. 155 ; M. DALL'ARMELLINA et S. HARDY, « La régularité des preuves en droit civil et en droit pénal », *op. cit.*, p. 476.

<sup>233</sup> Il est à noter que cette même jurisprudence a été appliquée dans le contexte du droit fiscal, tandis que, dans ces affaires, il est renvoyé spécifiquement à des critères secondaires supplémentaires étant « les principes de bonne administration » et « l'autorité agissant selon le principe de bonne administration ». Voy. Cass., 22 mai 2015, *Arr. Cass.*, 2015, p. 63 ; Cass., 4 novembre 2016, *Arr. Cass.*, 2016, p. 2213 ; Cass., 18 janvier 2018, *Arr. Cass.*, 2018, p. 129. Voy. également en matière fiscale : C.J.U.E., arrêt *WebMindLicences Kft*, 17 décembre 2016, C-419/14. Voy. G. VAELE et Y. L. ZHENG, « Nouvel arrêt de la Cour de cassation en matière d'utilisation de preuves obtenues de manière irrégulière : confirmation de la jurisprudence *Antigone* ou rendez-vous manqué ? », *Act. fisc.*, 2018, n° 18/22-01 ; P. RENIER et L. CASSIMON, « Antigone vs. beroepsgeheim : beschermt Cassatie onze grondrechten ? », *Act. fisc.*, 2018, n° 18/05-01.

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

Nous attirons l'attention du lecteur sur le dernier arrêt rendu par la Cour de cassation le 4 avril 2023, en matière pénale, au sein duquel celle-ci a décidé que : « L'illicéité *commise intentionnellement ou à la suite d'une négligence grave* assimilable à une telle illicéité est, en principe, incompatible avec la loyauté et la licéité de l'obtention de la preuve, que l'on doit attendre des autorités chargées de l'enquête et de la poursuite dans un État de droit » (nous soulignons)<sup>234</sup>.

#### 4. Controverses suscitées par l'arrêt du 10 mars 2008

**115.** L'arrêt du 10 mars 2008 rendu par la Cour de cassation a suscité de nombreuses questions quant à son champ d'application.

- Était-il uniquement applicable aux matières relevant de l'ordre public<sup>235</sup> ?

<sup>234</sup> Cass. (2<sup>e</sup> ch. N), 4 avril 2023, RG n° P.22.1730.N. Voy. également dans le même sens : Cass., 23 septembre 2008, *Rev. dr. pén.*, 2013, liv. 11, pp. 998-1018 : « Lorsqu'elle a pour objet non pas une visite domiciliaire sans mandat mais une telle visite réalisée avec l'autorisation d'un juge non habilité par la loi, l'irrégularité est *substantielle* dès lors qu'elle touche à l'organisation des cours et tribunaux au point de vue de la répartition de leurs attributions respectives ; une telle irrégularité n'est pas de celles que le juge pourrait refuser de sanctionner au motif qu'aucun texte ne commine la nullité, que la preuve reste fiable ou que son utilisation ne compromet pas le caractère équitable du procès » (nous soulignons).

<sup>235</sup> Sur cette question, voy. not. D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, p. 143 ; N. DELWAIDE, « Antigone en matière civile : les incertitudes persistent », *op. cit.*, p. 1143 ; F. KÉFER, « L'admissibilité de la preuve en droit civil et en droit pénal », *R.D.S.*, 2013, pp. 207 et s. ; R. DE BAERDEMAEKER, « Admissibilité d'une preuve illicitement recueillie : quand la fin justifie les moyens... », *J.L.M.B.*, 2009, p. 585 ; I. VERHELST et N. THOLEN, « Over privacy, contrôle en (on)rechtmatig verkregen bewijs », *Orientations*, 2008, p. 207 ; B. ALLEMEERSCH et S. RYELANDT, « Licéité de la preuve en matière civile : un clone pour "Antigoon" », *op. cit.*, n° 22 ; J. VAN COMPERNOLLE, « L'incidence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur l'administration de la preuve dans le procès civil », in *La preuve et la difficile quête de la vérité judiciaire*, *op. cit.*, pp. 7 et s., n° 10 ; D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en droit civil », *J.T.*, 2017, p. 69, qui cite : Trib. trav. Gand, 1<sup>er</sup> septembre 2008, *T.G.R.-T.W.V.R.*, 2009, p. 275 ; C. trav. Anvers, 2 septembre 2008, inédit, cité par K. VAN KILDONCK, *Orientations*, 2008, n° 18-19 ; Trib. trav. Audenarde, 3 février 2009, *Chron. D.S.*, 2010, p. 396 ; C. trav. Mons, 14 septembre 2009, *R.R.D.*, 2008, p. 535 ; Mons, 2 mars 2010, *J.T.*, 2010, p. 296, note D. MOUGENOT ; *J.L.M.B.*, 2012, p. 492 ; Gand, 18 mars 2010, *Rev. dr. santé*, 2010-2011, p. 398, note S. DEFLOOR ; C. trav. Gand, 28 juin 2010, *J.T.T.*, 2011, p. 366 ; C. trav. Liège, 10 septembre 2010, *R.G.* n° 36.362/09, [www.juportal.be](http://www.juportal.be) ; C. trav. Liège, 20 septembre 2010, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1899 ; C. trav. Liège, 14 décembre 2010, *R.G.* n° 2009/AN/8833 ; C. trav. Liège, 8 mars 2011, *Chron. D.S.*, 2011, p. 404 ; C. trav. Bruxelles, 9 août 2011, *Chron. D.S.*, 2012, p. 468 ; C. trav. Anvers, 23 novembre 2011, *NjW*, 2012, p. 550 ; C. trav. Bruxelles, 3 septembre 2013, *J.T.T.*, 2013, p. 497 ; Gand, 7 novembre 2013, *Rev. dr. santé*, 2014-2015, p. 356 ; C. trav. Bruxelles, 7 janvier 2015, *J.T.T.*, 2015, p. 166 ; C. trav. Bruxelles, 4 août 2016, *J.T.T.*, 2016, p. 390 ; C. trav. Liège, 6 février 2015, *J.T.T.*, 2015, p. 298 ; Anvers (B 5<sup>e</sup> ch.), 17 janvier 2019, n° 2018/AR/15, *Limb. Rechtsl.*, 2019, liv. 4, p. 306, note S. DECLERCQ et M. SCHOUTEDEN. En matière fiscale, voy. le dernier arrêt de la Cour de cassation : Cass., 29 janvier 2021, *R.G.* n° F.17.0016.N, disponible sur [www.juportal.be](http://www.juportal.be). À noter tout de même qu'en matière fiscale, une certaine doctrine et une certaine jurisprudence se développent en défaveur de l'application de la jurisprudence *Antigone* en matière fiscale ; celle-ci serait contraire au principe de légalité de l'impôt inscrit à l'article 170 de la Constitution. Voy. Civ. Namur (div. Namur, 11<sup>e</sup> ch. A), 10 février 2021, *R.G.* n° 14/175/A, 14/2169/A, 14/2287/A, 14/2378/A et 15/1506/A, *R.G.C.F.*, 2022/1, pp. 25-30 ; M. MORIS, « La jurisprudence dite "Antigone" de la Cour de cassation, inapplicable en matière fiscale », *T.F.R.*, 2018, p. 322 ; M. DAUBE, « Jurisprudence *Antigone* en matière fiscale : toujours pas d'exclusion automatique des "preuves" obtenues de manière irrégulière », *Sem. Fisc.*, 2021/21, n° 476, pp. 3-5, et C. VERSCHURE, « *Antigone* en droit fiscal : coup d'épée dans l'eau au niveau européen et nouveau pavé dans la mare au niveau interne », *R.G.C.F.*, 2022/1, pp. 30-40.

- Était-il également applicable aux preuves illégales en soi (l'arrêt vise en effet des « preuves illicitement recueillies ») et aux preuves déloyales<sup>236</sup> ?
- Comment appliquer les critères d'appréciation au droit civil ?

5. L'arrêt du 14 juin 2021 de la Cour de cassation : consécration et précision de la jurisprudence *Antigone* en matière civile

**116.** Dans un arrêt du 14 juin 2021, la Cour de cassation adapte les critères *Antigone* à la matière civile. Il s'agissait d'un enregistrement sonore obtenu illégalement (à l'insu du correspondant) dans le cadre d'un contrat de vente. L'objet du litige permet de déduire que la jurisprudence s'applique aux questions de droit privé et, notamment, au droit des contrats.

**117.** La Cour de cassation rejoint la position doctrinale dominante, selon laquelle la jurisprudence *Antigone* s'applique en toutes matières, ce qui met fin à une controverse et une jurisprudence discordante. Cet arrêt a été confirmé le 16 décembre 2021<sup>237</sup>. Seule la question de savoir si la jurisprudence *Antigone* s'applique aux preuves illicites *in se* et aux preuves déloyales reste en suspens.

**118.** La Cour énonce<sup>238</sup> :

« Sauf disposition contraire expressément prévue par la loi, l'utilisation de preuves recueillies irrégulièrement en matière civile ne peut être exclue que si leur obtention affecte la fiabilité de celles-ci ou si le droit à un procès équitable est compromis.

À cet égard, le juge doit tenir compte de toutes les circonstances de l'affaire, notamment la manière dont les preuves ont été obtenues, les circonstances dans lesquelles l'illégalité a été commise, la gravité de l'illégalité et la mesure dans laquelle elle a porté atteinte au droit de l'autre partie, le besoin de recueillir une preuve dans le chef de la partie qui a commis l'illégalité et l'attitude de la partie adverse. »

Le principe général reste donc inchangé : les preuves recueillies irrégulièrement sont généralement admissibles, sauf si la loi en décide autrement ou dans les cas visés par la Cour.

<sup>236</sup> Pour une assimilation des preuves illégales et des preuves recueillies de façon illégale, voy. B. ALLEMEERSCH et S. RYELANDT, « Licéité de la preuve en matière civile : un clone pour "Antigoon" », *op. cit.*, p. 166 ; D. MOUGENOT, « Antigone au milieu du gué », *op. cit.*, p. 144 ; D. MOUGENOT, « Le point sur la jurisprudence *Antigone* en droit civil », *op. cit.*, p. 71. *Contra* : C. trav. Bruxelles, 12 juin 2015, *J.T.T.*, 2015, p. 364 ; voy. également F. BLOCKX, « Kan informatie verkregen door een schending van het beroepsgeheim worden "witgewassen" dankzij de Antigoon-leer », *Rev. dr. santé*, 2014-2015, p. 360, n° 8 ; C. trav. Liège (3<sup>e</sup> ch.), 8 novembre 2017, *J.T.T.*, 2018/12, n° 1306, pp. 180-184 ; C. trav. Bruxelles, 12 juin 2015, *J.T.T.*, 2015, p. 364 ; voy. également F. BLOCKX, « Kan informatie verkregen door een schending van het beroepsgeheim worden "witgewassen" dankzij de Antigoon-leer », *op. cit.*, p. 360, n° 8 ; C. trav. Liège (3<sup>e</sup> ch.), 8 novembre 2017, *J.T.T.*, 2018/12, n° 1306, pp. 180-184.

<sup>237</sup> Cass., 16 décembre 2021, R.G. n° C18.0314.N qui concernait l'octroi d'une pension alimentaire après divorce : « le moyen, qui repose sur le soutènement qu'il découle du principe général du droit relatif au respect des droits de la défense, tel qu'il est consacré, entre autres, à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qu'une preuve obtenue illégalement dans des litiges dont la nature relève purement du droit privé doit toujours être écartée des débats, manque en droit ».

<sup>238</sup> Cass., 14 juin 2021, R.G. n° C20.0418.N, disponible sur [www.juportal.be](http://www.juportal.be).

## LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

**119.** Désormais, l'exclusion des preuves illégales ne peut plus se produire que *dans deux cas* :

1. lorsque l'irrégularité affecte la fiabilité des preuves ; ou
2. en cas de violation du droit à un procès équitable.

Pour déterminer si la procédure dans son ensemble a été équitable, il faut se demander si les droits de la défense de celui qui invoque le non-respect du droit à une procédure équitable ont été respectés. Il faut rechercher notamment s'il s'est vu offrir la possibilité de contester son utilisation (droits de la défense)<sup>239</sup>. La Cour de cassation ne réduit cependant pas le procès équitable à la seule existence d'un débat contradictoire<sup>240</sup>. Elle impose de pouvoir contredire utilement des éléments douteux, c'est-à-dire de pouvoir les contester de manière efficace. D. Mougenot estime que, pour être conforme au droit à un procès équitable, la preuve devrait être renforcée par d'autres éléments du dossier, ce qui est rarement chose aisée, les parties présentant généralement l'élément de preuve irrégulier à défaut de tout autre élément dans leur dossier<sup>241</sup>.

**120.** La liste des critères dits secondaires est aussi revue : « il y a lieu de tenir compte de toutes les circonstances de l'espèce, *notamment* :

- de la manière dont la preuve a été obtenue,
- des circonstances dans lesquelles l'illégalité a été commise,
- de la gravité de celle-ci et de la mesure dans laquelle elle a porté atteinte au droit de la partie adverse,
- du besoin de preuve de la partie qui a commis l'illégalité et
- de l'attitude de la partie adverse ».

L'analyse de ces critères est obligatoire pour le magistrat. Ce dernier est invité à réaliser « *un véritable test de proportionnalité* »<sup>242</sup>, auquel la preuve illicite est soumise : le juge doit vérifier si l'illégalité était nécessaire, à défaut d'autres moyens plus adaptés de se procurer une preuve, et a été limitée au strict nécessaire pour procurer une preuve à la partie en manque de preuve (*bewijsnood*). Le juge qui souhaite faire application de la jurisprudence *Antigone* doit rencontrer de manière complète les critères secondaires, lesquels sont déterminants sans se limiter à une motivation superficielle ou stéréotypée<sup>243</sup>. À défaut, la motivation de sa décision est insuffisante et, partant, sanctionnable par la Cour de cassation.

**121.** Des auteurs<sup>244</sup> ont repris, de façon très claire, la démarche du magistrat auquel est présentée une preuve irrégulière.

<sup>239</sup> D. MOUGENOT, « Utilisation des preuves irrégulières en justice : *Antigone* se met en tenue civile », *op. cit.*, 2021, p. 539 ; Cour eur. D.H., 8 juillet 2021, *Berlizev c. Ukraine*, §§ 51-52 ; Cour eur. D.H., 25 septembre 2021, *El Haski c. Belgique*, §§ 82-83.

<sup>240</sup> Cass., 4 mars 2015, *J.T.*, 2015, p. 426.

<sup>241</sup> D. MOUGENOT, « *Antigone* au milieu du gué », *op. cit.*, pp. 151 et 153.

<sup>242</sup> D. MOUGENOT, « Utilisation des preuves irrégulières en justice : *Antigone* se met en tenue civile », *op. cit.*, p. 539.

<sup>243</sup> M. DALL'ARMELLINA et S. HARDY, « La régularité des preuves en droit civil et en droit pénal », *op. cit.*, p. 494.

<sup>244</sup> D. MOUGENOT, « Utilisation des preuves irrégulières en justice : *Antigone* se met en tenue civile », *op. cit.*, p. 540, et M. DALL'ARMELLINA et S. HARDY, « La régularité des preuves en droit civil et en droit pénal », *op. cit.*, p. 494.

1. Dans un premier temps, le magistrat détermine l'existence ou non de l'irrégularité. Dans l'hypothèse où celle-ci n'est pas établie, la preuve peut être librement produite sans devoir s'interroger sur l'application ou non de la jurisprudence *Antigone*.
2. Une fois la première étape effectuée, dans l'hypothèse où le juge a déclaré l'irrégularité de la preuve établie, il doit se poser la question de l'utilisation ou de l'écartement de cette preuve<sup>245</sup>.  
Pour ce faire, il doit d'abord examiner (i) si la preuve est fiable et (ii) si le droit au procès équitable a été respecté.  
Si tel est le cas, il aura ensuite (iii) la tâche d'examiner les circonstances dans lesquelles la preuve a été obtenue et l'impact de l'irrégularité sur les droits fondamentaux de la partie adverse<sup>246</sup>.

**122.** Afin d'illustrer ce raisonnement, nous renvoyons le lecteur à un jugement rendu par le tribunal de la famille de Namur, division de Namur, du 14 février 2018<sup>247</sup>, à un arrêt de la Cour du travail de Liège du 22 septembre 2022<sup>248</sup> et à un jugement inédit du tribunal de l'entreprise du Hainaut, division de Mons, du 28 juin 2022 (R.G. n° A/21/0088) (voy. annexe 3).

**123.** Il est souvent écrit que lorsque l'huissier provoque, par exemple, le constat (mise en scène), généralement de connivence avec son mandant, les constatations qu'il fait ne sont pas revêtues de la force probante (valeur d'acte authentique).

En telle hypothèse, et à notre sens, il convient, dans un premier temps, d'analyser la question de la recevabilité d'une telle preuve en justice (application de la jurisprudence/test *Antigone*). Si le constat « passe » le test *Antigone* se pose dans un second temps la question de la force probante des constatations personnelles de l'huissier.

La jurisprudence civile *Antigone* est tout à fait applicable, par exemple, en cas de méconnaissance par l'huissier de justice instrumentant de la législation relative aux données à caractère personnel ou en cas de violation du domicile privé du tiers/débiteur/partie adverse. L'huissier de justice doit respecter l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui garantit, notamment, le droit de tout individu au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. De même, l'huissier de justice ne peut, nous l'avons vu, provoquer le constat et doit refuser toute mise en scène de connivence avec son requérant. Ces limites doivent, selon nous, être analysées sous l'angle de l'admissibilité du mode de preuve dans un premier temps, et non sous l'angle de la force probante des constatations de l'huissier. Il n'existe, selon nous, pas de jurisprudence publiée sur ce point.

<sup>245</sup> D. MOUGENOT, « *Antigone* au milieu du gué », *op. cit.*, p. 134.

<sup>246</sup> D. MOUGENOT, « Utilisation des preuves irrégulières en justice : *Antigone* se met en tenue civile », *op. cit.*, p. 540.

<sup>247</sup> Trib. fam. Namur (div. Namur), 14 février 2018, *J.T.*, 2018, pp. 376-378.

<sup>248</sup> C. trav. Liège (div. Namur, 6<sup>e</sup> ch. b), 22 septembre 2022, *J.L.M.B.*, 2023/17, pp. 751-755.

Annexes

Annexe 1. Tables de concordance

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p><b>Art. 1282.</b> La remise volontaire du titre original sous signature privée, par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération.</p> <p><b>Art. 1283.</b> La remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire.</p> | <p><b>Art. 8.27. Remise volontaire de l'acte par le créancier au débiteur</b><br/>La remise volontaire au débiteur de l'acte sous signature privée ou de la grosse qui fait titre de la dette fait présumer sa libération, sauf preuve contraire.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <p><b>Art. 1315.</b> Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver.<br/>Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.</p>                                                                                    | <p><b>Art. 8.4. Règles déterminant la charge de la preuve</b><br/>Celui qui veut faire valoir une prétention en justice doit prouver les actes juridiques ou faits qui la fondent.<br/>Celui qui se prétend libéré doit prouver les actes juridiques ou faits qui soutiennent sa prétention.<br/>Toutes les parties doivent collaborer à l'administration de la preuve.<br/>En cas de doute, celui qui a la charge de prouver les actes juridiques ou faits allégués par lui succombe au procès, sauf si la loi en dispose autrement.<br/>Le juge peut déterminer, par un jugement spécialement motivé, dans des circonstances exceptionnelles, qui supporte la charge de prouver lorsque l'application des règles énoncées aux alinéas précédents serait manifestement déraisonnable. Le juge ne peut faire usage de cette faculté que s'il a ordonné toutes les mesures d'instruction utiles et a veillé à ce que les parties collaborent à l'administration de la preuve, sans pour autant obtenir de preuve suffisante.</p> |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | <p><b>Art. 8.5. Règle générale – preuve certaine</b><br/>Hormis les cas où la loi en dispose autrement, la preuve doit être rapportée avec un degré raisonnable de certitude.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | <p><b>Art. 8.6. Preuve par vraisemblance</b><br/>Sans préjudice de l'obligation de toutes les parties de collaborer à l'administration de la preuve, celui qui supporte la charge de la preuve d'un fait négatif peut se contenter d'établir la vraisemblance de ce fait.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | La même règle vaut pour les faits positifs dont, par la nature même du fait à prouver, il n'est pas possible ou pas raisonnable d'exiger une preuve certaine.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <b>Art. 1316.</b> Les règles qui concernent la preuve littérale, la preuve testimoniale, les présomptions, l'aveu de la partie et le serment, sont expliquées dans les sections suivantes.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| <b>Art. 1317.</b> L'acte authentique est celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises.<br>Il peut être dressé sur tout support s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par la loi ou par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres.<br>Sans préjudice des conditions prévues à l'alinéa 2, pour les actes authentiques établis, reçus ou signifiés sous forme dématérialisée par un fonctionnaire public, seule une signature électronique qualifiée, visée à l'article 3.12 du règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE, satisfait aux conditions d'une signature.<br>La qualité du signataire de l'acte authentique qui fait usage d'une signature électronique qualifiée doit toujours pouvoir être vérifiée au moyen d'une banque de données authentiques prévue par la loi. | <b>Art. 8.15. Support de l'acte authentique</b><br>L'acte authentique peut être dressé sur tout support s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par la loi ou par le Roi, par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres.<br>Toutefois, les actes notariés qui sont reçus sous forme dématérialisée sont établis et conservés conformément à la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat. La Banque des actes notariés instituée conformément à cette même loi a la valeur de source authentique pour les actes qui y sont enregistrés.<br>Sans préjudice des conditions prévues à l'alinéa 2, une signature électronique qualifiée, telle que visée à l'article 3, 12°, du Règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la Directive 1999/93/CE est requise pour les actes authentiques établis, reçus ou signifiés sous forme dématérialisée par un officier public ou ministériel.<br>La qualité du signataire doit toujours pouvoir être vérifiée au moyen d'une banque de données authentique prévue par la loi. |
| <b>Art. 1318.</b> L'acte qui n'est point authentique par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier, ou par un défaut de forme, vaut comme écriture privée, s'il a été signé des parties.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | <b>Art. 8.16. Acte authentique irrégulier</b><br>L'acte qui n'est pas authentique du fait de l'incompétence ou de l'incapacité de l'officier public ou ministériel, ou par un défaut de forme, vaut comme écriture privée, s'il a été signé par la ou les parties.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <b>Art. 1319.</b> L'acte authentique fait pleine foi de la convention qu'il renferme entre les parties contractantes et leurs héritiers ou ayants cause.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | <b>Art. 8.17. Force probante de l'acte authentique</b><br>L'acte authentique fait foi jusqu'à inscription de faux de ce que l'officier public ou minis-                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Néanmoins, en cas de plaintes en faux principal, l'exécution de l'acte argué de faux sera suspendue par la mise en accusation; et, en cas d'inscription de faux [...], les tribunaux pourront, suivant les circonstances, suspendre provisoirement l'exécution de l'acte.</p> <p><b>Art. 1320.</b> L'acte, soit authentique, soit sous seing privé, fait foi entre les parties, même de ce qui n'y est exprimé qu'en termes énonciatifs, pourvu que l'énonciation ait un rapport direct à la disposition. Les énonciations étrangères à la disposition ne peuvent servir que d'un commencement de preuve.</p> | <p>tériel a personnellement accompli ou constaté, sans possibilité pour les parties d'y déroger. Est nulle toute convention qui déroge à cette règle.</p> <p>En cas d'inscription de faux, le juge peut suspendre l'exécution de l'acte.</p> <p>L'acte authentique fait pleine foi de la convention qu'il renferme entre les parties et à l'égard de leurs héritiers et ayants cause.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| <p><b>Art. 1321.</b> Les contre-lettres ne peuvent avoir leur effet qu'entre les parties contractantes; elles n'ont point d'effet contre les tiers.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| <p><b>Art. 1322.</b> L'acte sous seing privé, reconnu par celui auquel on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu, a, entre ceux qui l'ont souscrit et entre leurs héritiers et ayants cause, la même foi que l'acte authentique.</p> <p>Peut satisfaire à l'exigence d'une signature, pour l'application du présent article, un ensemble de données électroniques pouvant être imputé à une personne déterminée et établissant le maintien de l'intégrité du contenu de l'acte.</p>                                                                                                                           | <p><b>Art. 8.18. Force probante de l'acte sous signature privée</b></p> <p>L'acte sous signature privée fait foi de la convention qu'il renferme entre ceux qui l'ont signé et à l'égard de leurs héritiers et ayants cause.</p> <p><b>Art. 8.1. Définitions</b></p> <p>On entend par:</p> <p>2° signature: un signe ou une suite de signes tracés à la main, par voie électronique ou par un autre procédé, par lesquels une personne s'identifie et manifeste sa volonté;</p> <p>3° signature électronique: une signature conforme aux articles 3, 10°, à 3, 12°, du Règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la Directive 1999/93/CE;</p> |
| <p><b>Art. 1323.</b> Celui auquel on oppose un acte sous seing privé, est obligé d'avouer ou de désavouer formellement son écriture ou sa signature.</p> <p>Ses héritiers ou ayants cause peuvent se contenter de déclarer qu'ils ne connaissent point l'écriture ou la signature de leur auteur.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | <p><b>Art. 8.19. Désaveu d'écriture ou de signature</b></p> <p>Sauf si la loi en dispose autrement, la partie à laquelle on l'oppose peut toutefois désavouer son écriture ou sa signature. Les héritiers ou ayants cause d'une partie peuvent pareillement désavouer l'écriture ou la signature de leur auteur, ou déclarer qu'ils ne les connaissent pas. Dans ces cas, il y a lieu à vérification</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p><b>Art. 1324.</b> Dans le cas où la partie désavoue son écriture ou sa signature, et dans le cas où ses héritiers ou ayants cause déclarent ne les point connaître, la vérification en est ordonnée en justice.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | <p>d'écriture, conformément aux articles 883 et suivants du Code judiciaire.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| <p><b>Art. 1325.</b> Les actes sous seing privé qui contiennent des conventions synallagmatiques, ne sont valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct.</p> <p>Il suffit d'un original pour toutes les personnes ayant le même intérêt.</p> <p>Chaque original doit contenir la mention du nombre des originaux qui en ont été faits. Néanmoins le défaut de mention que les originaux ont été faits doubles, triples, etc., ne peut être opposé par celui qui a exécuté de sa part la convention portée dans l'acte.</p> | <p><b>Art. 8.20. Nombre d'originaux requis pour un acte sous signature privée</b></p> <p>L'acte sous signature privée qui constate un contrat synallagmatique ne fait preuve que s'il a été fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct.</p> <p>Chaque original doit mentionner le nombre des originaux qui en ont été faits. Celui qui a exécuté le contrat, même partiellement, ne peut opposer le défaut d'un nombre suffisant d'originaux ou de la mention de leur nombre. L'exigence d'une pluralité d'originaux est réputée satisfaite pour les contrats sous forme électronique lorsque l'écrit est établi conformément à l'article 8.1, 1°, et que le procédé permet à chaque partie de disposer d'un exemplaire écrit ou d'y avoir accès.</p> <p>Lorsqu'un acte sous signature privée est nul pour défaut de respect des règles prévues aux deux premiers alinéas du présent article, il peut valoir comme commencement de preuve par écrit, s'il remplit les conditions visées à l'article 8.1, 7°, du présent livre.</p> <p>Les règles prévues aux deux premiers alinéas ne s'appliquent pas aux contrats formés par échange de courrier, que celui-ci soit adressé par voie postale ou électronique.</p> |
| <p><b>Art. 1326.</b> Le billet ou la promesse sous seing privé par lequel une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent ou une chose appréciable, doit être écrit en entier de la main de celui qui le souscrit; ou du moins il faut qu'outre sa signature, il ait écrit de sa main un « bon » ou un « approuvé », portant en toutes lettres la somme ou la quantité de la chose;</p> <p>Excepté dans le cas où l'acte émane de marchands, artisans, laboureurs, vigneron, gens de journée et de service.</p>                                                   | <p><b>Art. 8.21. Engagement unilatéral de payer</b></p> <p>Quelle que soit la valeur de l'acte juridique et sans préjudice des exceptions prévues par la loi, l'engagement unilatéral de payer une somme d'argent ou de livrer une certaine quantité de choses fongibles ne fait preuve que si elle comporte la signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention, écrite par lui-même, de la somme ou de la quantité en toutes lettres. Est nulle toute convention dérogeant à cette règle.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| <p><b>Art. 1327.</b> Lorsque la somme exprimée au corps de l'acte est différente de celle exprimée au « bon », l'obligation est présumée n'être que de la somme moindre, lors même</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| que l'acte ainsi que le « bon » sont écrits en entier de la main de celui qui s'est obligé, à moins qu'il ne soit prouvé de quel côté est l'erreur.                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <b>Art. 1328.</b> Les actes sous seing privé n'ont de date contre les tiers que du jour où ils ont été enregistrés, du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui les ont souscrits, ou du jour où leur substance est constatée dans des actes dressés par des officiers publics, tels que procès-verbaux de scellé ou d'inventaire.                                               | <b>Art. 8.22. Date certaine de l'acte sous signature privée</b><br>L'acte sous signature privée n'acquiert date certaine à l'égard des tiers que :<br>1° du jour où il a été enregistré, ou<br>2° du jour où sa substance est constatée dans un acte authentique, ou<br>3° du jour où au moins l'une des parties se trouve dans l'incapacité de modifier l'acte ou sa date, notamment suite au décès de l'une d'elles. |
| <b>Art. 1329.</b> Les registres des marchands ne font point, contre les personnes non marchandes, preuve des fournitures qui y sont portées, sauf ce qui sera dit à l'égard du serment.                                                                                                                                                                                                 | <b>Art. 8.11. Preuve par et contre les entreprises</b><br>[...]<br>§ 2. [...]<br>La comptabilité d'une entreprise n'a pas de force probante contre des personnes qui ne sont pas des entreprises.<br>[...]                                                                                                                                                                                                             |
| <b>Art. 1330.</b> Les livres des marchands font preuve contre eux; mais celui qui en veut tirer avantage, ne peut les diviser en ce qu'ils contiennent de contraire à sa prétention.                                                                                                                                                                                                    | <b>Art. 8.11. Preuve par et contre les entreprises</b><br>[...]<br>§ 2. [...]<br>La comptabilité d'une entreprise peut être invoquée contre cette entreprise. Cette comptabilité ne peut être divisée contre l'entreprise, sauf si elle n'est pas tenue régulièrement.                                                                                                                                                 |
| <b>Art. 1331.</b> Les registres et papiers domestiques ne font point un titre pour celui qui les a écrits. Ils font foi contre lui :<br>1° dans tous les cas où ils énoncent formellement un paiement reçu ;<br>2° lorsqu'ils contiennent la mention expresse que la note a été faite pour suppléer le défaut de titre en faveur de celui au profit duquel ils énoncent une obligation. |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <b>Art. 1332.</b> L'écriture mise par le créancier à la suite, en marge ou au dos d'un titre qui est toujours resté en sa possession, fait foi, quoique non signée ni datée par lui, lorsqu'elle tend à établir la libération du débiteur.                                                                                                                                              | <b>Art. 8.24. Mention du paiement sur un acte ou son double</b><br>La mention d'un paiement ou d'une autre cause de libération portée par le créancier sur un acte original qui est toujours resté en                                                                                                                                                                                                                  |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Il en est de même de l'écriture mise par le créancier au dos, ou en marge, ou à la suite du double d'un titre ou d'une quittance, pourvu que ce double soit entre les mains du débiteur.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | sa possession vaut présomption simple de libération du débiteur.<br>Il en est de même de la mention portée sur le double d'un acte, pourvu que ce double soit entre les mains du débiteur.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <b>Art. 1333.</b> Les tailles corrélatives à leurs échantillons font foi entre les personnes qui sont dans l'usage de constater ainsi les fournitures qu'elles font et reçoivent en détail.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <b>Art. 1334.</b> Les copies, lorsque le titre original subsiste, ne font foi que de ce qui est contenu au titre, dont la représentation peut toujours être exigée.<br>Lorsque le titre original n'existe plus, une copie numérique effectuée à partir de celui-ci a la même valeur probante que l'écrit sous seing privé, dont elle est présumée, sauf preuve contraire, être une copie fidèle et durable si elle a été réalisée au moyen d'un service d'archivage électronique qualifié conforme au livre XII, titre 2, fixant certaines règles relatives au cadre juridique pour les services de confiance du Code de droit économique.                                                                                                                                                                                                                                                                             | <b>Art. 8.25. Statut juridique des copies</b><br>La copie réalisée au moyen d'un service d'archivage électronique qualifié conforme au livre XII, titre 2, du Code de droit économique a la même force probante que l'écrit sous signature privée, dont elle est présumée, sauf preuve contraire, être une copie fidèle et durable. La présentation de l'original n'est pas exigée.<br>Hormis les cas où la loi en dispose autrement, dans tous les autres cas, la copie constitue une présomption de fait ou, le cas échéant, un commencement de preuve par écrit lorsque les conditions imposées par l'article 8.1, 7° sont réunies. Si l'original subsiste, sa présentation peut toujours être exigée.                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <b>Art. 1335.</b> Lorsque le titre original n'existe plus, les copies font foi d'après les distinctions suivantes :<br>1° Les grosses ou premières expéditions font la même foi que l'original; il en est de même des copies qui ont été tirées par l'autorité du magistrat, parties présentes ou dûment appelées, ou de celles qui ont été tirées en présence des parties et de leur consentement réciproque;<br>2° Les copies qui, sans l'autorité du magistrat, ou sans le consentement des parties, et depuis la délivrance des grosses ou premières expéditions, auront été tirées sur la minute de l'acte par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs ou par officiers publics qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, peuvent, en cas de perte de l'original, faire foi quand elles sont anciennes.<br>Elles sont considérées comme anciennes quand elles ont plus de trente ans. | <b>Art. 8.26. Copies d'actes authentiques</b><br>§ 1 <sup>er</sup> . Les copies des actes authentiques sont soumises aux règles suivantes.<br>Lorsque l'acte original n'existe plus, les copies font foi d'après les distinctions suivantes :<br>1° les grosses ou premières expéditions ont la même force probante que l'original.<br>Il en est de même des copies dématérialisées des actes notariés qui sont réalisés conformément à l'article 13, alinéa 1 <sup>er</sup> , de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat et dont, conformément à l'article 18 de ladite loi, une copie est conservée dans la Banque des actes notariés.<br>Il en est de même également des copies qui ont été délivrées par un juge, en application des articles 1372 et suivants du Code judiciaire, en présence des parties ou celles-ci étant dûment appelées, ou des copies qui ont été délivrées en présence des parties et de leur consentement réciproque; |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Si elles ont moins de trente ans, elles ne peuvent servir que de commencement de preuve par écrit;</p> <p>3° Lorsque les copies tirées sur la minute d'un acte ne l'auront pas été par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, ou par officiers publics qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, elles ne pourront servir, quelle que soit leur ancienneté, que de commencement de preuve par écrit;</p> <p>4° Les copies de copies pourront, suivant les circonstances, être considérées comme simples renseignements.</p>                                                                                                                                                                   | <p>2° les copies qui, sans intervention d'un juge ou sans le consentement des parties, et depuis la délivrance des grosses ou premières expéditions, auront été délivrées sur la minute de l'acte par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, ou par les officiers publics ou ministériels qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, peuvent, en cas de perte de l'original, faire foi quand elles sont anciennes. Elles sont considérées comme anciennes quand elles ont plus de trente ans. Si elles ont moins de trente ans, elles ne peuvent servir que de commencement de preuve par écrit;</p> <p>3° lorsque les copies délivrées sur la minute de l'acte ne l'auront pas été par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, ou par les officiers publics ou ministériels qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, elles ne pourront servir, quelle que soit leur ancienneté, que de commencement de preuve par écrit;</p> <p>4° les copies de copies pourront, suivant les circonstances, être considérées comme simples renseignements.</p> <p>[...]</p> |
| <p><b>Art. 1336.</b> La transcription d'un acte sur les registres publics ne pourra servir que de commencement de preuve par écrit; et il faudra même pour cela,</p> <p>1° Qu'il soit constant que toutes les minutes du notaire, de l'année dans laquelle l'acte paraît avoir été fait, soient perdues, ou que l'on prouve que la perte de la minute de cet acte a été faite par un accident particulier;</p> <p>2° Qu'il existe un répertoire en règle du notaire, qui constate que l'acte a été fait à la même date.</p> <p>Lorsqu'au moyen du concours de ces deux circonstances la preuve par témoins sera admise, il sera nécessaire que ceux qui ont été témoins de l'acte, s'ils existent encore, soient entendus.</p> | <p><b>Art. 8.26. Copies d'actes authentiques</b></p> <p>[...]</p> <p>§ 2. La transcription d'un acte sur les registres publics ne pourra servir que de commencement de preuve par écrit; et il faudra même pour cela :</p> <p>1° qu'il soit constant que toutes les minutes du notaire, de l'année dans laquelle l'acte paraît avoir été fait, soient perdues, ou que l'on prouve que la perte de la minute de cet acte a été faite par un accident particulier;</p> <p>2° qu'il existe un répertoire régulièrement tenu du notaire, qui constate que l'acte a été fait à la même date.</p> <p>Lorsque ces deux conditions sont remplies, la preuve du contenu de l'acte peut être rapportée par tous modes de preuve. Si la preuve par témoins est admise, il est nécessaire que ceux qui ont été témoins de l'acte, s'ils vivent encore, soient entendus.</p>                                                                                                                                                                                                                                                          |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p><b>Art. 1337.</b> Les actes récongnitifs ne dispensent point de la représentation du titre primordial, à moins que sa teneur n’y soit spécialement relatée.</p> <p>Ce qu’ils contiennent de plus que le titre primordial, ou ce qui s’y trouve de différent, n’a aucun effet.</p> <p>Néanmoins, s’il y avait plusieurs reconnaissances conformes, soutenues de la possession, et dont l’une eût trente ans de date, le créancier pourrait être dispensé de représenter le titre primordial.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <p><b>Art. 1338.</b> L’acte de confirmation ou ratification d’une obligation contre laquelle la loi admet l’action en nullité ou en rescision, n’est valable que lorsqu’on y trouve la substance de cette obligation, la mention du motif de l’action en rescision, et l’intention de réparer le vice sur lequel cette action est fondée.</p> <p>À défaut d’acte de confirmation ou ratification, il suffit que l’obligation soit exécutée volontairement après l’époque à laquelle l’obligation pouvait être valablement confirmée ou ratifiée.</p> <p>La confirmation, ratification, ou exécution volontaire dans les formes et à l’époque déterminées par la loi, emporte la renonciation aux moyens et exceptions que l’on pouvait opposer contre cet acte, sans préjudice néanmoins du droit des tiers.</p> | <p><b>Art. 5.61. Confirmation</b></p> <p>Le contrat atteint d’une cause de nullité relative peut être confirmé expressément ou tacitement par la personne protégée.</p> <p>La confirmation suppose que la personne protégée ait connaissance de la cause de nullité et puisse valablement renoncer à l’invoquer. Ainsi, il faut, selon le cas, que l’incapacité, le vice de consentement ou la raison d’être de la protection prévue par la règle impérative violée ait cessé.</p> <p>Elle emporte renonciation à invoquer la nullité, sans préjudice du droit des tiers habilités à se prévaloir de la nullité.</p> <p>Le contrat atteint d’une cause de nullité absolue ne peut être confirmé; il ne peut être refait que dans le respect de la loi.</p> |
| <p><b>Art. 1339.</b> Le donateur ne peut réparer par aucun acte confirmatif les vices d’une donation entre vifs; nulle en la forme, il faut qu’elle soit refaite en la forme légale.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | <p><b>Art. 4.160. Vices de forme</b></p> <p>Le donateur ne peut réparer par un acte confirmatif les vices d’une donation. La donation qui est nulle en la forme, doit être refaite en la forme légale.</p> <p>La confirmation, ou ratification, ou exécution volontaire d’une donation par les héritiers du donateur, après son décès, emporte leur renonciation à opposer soit les vices de forme, soit toute autre exception.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <p><b>Art. 1340.</b> La confirmation ou ratification, ou exécution volontaire d’une donation par les héritiers ou ayant cause du donateur, après son décès, emporte leur renonciation à opposer soit les vices de forme, soit toute autre exception.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p><b>Art. 1341.</b> Il doit être passé acte devant notaire ou sous signature privée, de toutes choses excédant une somme ou valeur de 375 EUR, même pour dépôts volontaires; et il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre de 375 EUR.</p> <p>Le tout sans préjudice de ce qui est prescrit dans les lois relatives au commerce.</p> | <p><b>Art. 8.9. Preuve réglementée</b></p> <p>§ 1<sup>er</sup>. L'acte juridique portant sur une somme ou une valeur égale ou supérieure à 3 500,00 euros doit être prouvé par les parties par un écrit signé.</p> <p>Ce montant peut être adapté par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, en fonction de l'évolution du coût de la vie ou des nécessités sociales.</p> <p>Il ne peut être prouvé outre ou contre un écrit signé, même si la somme ou la valeur n'excède pas ce montant, que par un autre écrit signé.</p> <p>§ 2. En cas de demande en justice, la valeur à prendre en considération est celle de l'acte juridique qui fonde la demande.</p> <p>§ 3. Pour les contrats à exécution successive, la valeur à prendre en considération est la valeur totale des rémunérations des prestations pour une durée maximale d'une année.</p> <p>§ 4. Lorsque l'évaluation de l'objet de l'acte juridique est impossible, parce que la valeur n'est ni déterminée ni déterminable lors de la conclusion de l'acte juridique, la preuve peut être rapportée par tous modes de preuve.</p> |
| <p><b>Art. 1342.</b> La règle ci-dessus s'applique au cas où l'action contient, outre la demande du capital, une demande d'intérêts qui, réunis au capital, excèdent la somme de 375 EUR.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <p><b>Art. 1343.</b> Celui qui a formé une demande excédant 375 EUR, ne peut plus être admis à la preuve testimoniale, même en restreignant sa demande primitive.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <p><b>Art. 1344.</b> La preuve testimoniale, sur la demande d'une somme même moindre de 375 EUR, ne peut être admise lorsque cette somme est déclarée être le restant ou faire partie d'une créance plus forte qui n'est point prouvée par écrit.</p>                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <p><b>Art. 1345.</b> Si dans la même instance une partie fait plusieurs demandes dont il n'y ait point de titre par écrit, et que, jointes ensemble, elles excèdent la somme de 375 EUR, la preuve par témoins n'en peut être admise, encore que la partie allègue que ces créances proviennent</p>                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| de différentes causes, et qu'elles se soient formées en différents temps, si ce n'était que ces droits procédassent, par succession, donation ou autrement, de personnes différentes.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <b>Art. 1346.</b> Toutes les demandes, à quelque titre que ce soit, qui ne seront pas entièrement justifiées par écrit, seront formées par un même exploit, après lequel les autres demandes dont il n'y aura point de preuves par écrit ne seront pas reçues.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <b>Art. 1347.</b> Les règles ci-dessus reçoivent exception lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.<br>On appelle ainsi tout acte par écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu'il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | <b>Art. 8.13. Autres exceptions</b><br>Par dérogation à l'article 8.9, il peut être suppléé à l'écrit signé par un aveu, un serment décisoire ou un commencement de preuve par écrit, pour autant que ce dernier soit corroboré par un autre mode de preuve.                                                                                                                                                                                           |
| <b>Art. 1348.</b> Elles reçoivent encore exception toutes les fois qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui a été contractée envers lui. Cette seconde exception s'applique :<br>1° Aux obligations qui naissent des quasi-contrats et des délits ou quasi-délits ;<br>2° Aux dépôts nécessaires faits en cas d'incendie, ruine, tumulte ou naufrage, et à ceux faits par les voyageurs en logeant dans une hôtellerie, le tout suivant la qualité des personnes et les circonstances du fait ;<br>3° Aux obligations contractées en cas d'accidents imprévus, où l'on ne pourrait pas avoir fait des actes par écrit ;<br>4° Au cas où le créancier a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale, par suite d'un cas fortuit, imprévu et résultant d'une force majeure. | <b>Art. 8.12. Impossibilité de prouver</b><br>Les règles prévues à l'article 8.9 reçoivent exception en cas d'impossibilité matérielle ou morale de se procurer un acte ou s'il est d'usage de ne pas établir un acte.<br>Il en va de même lorsque l'acte a été perdu par force majeure.                                                                                                                                                               |
| <b>Art. 1348bis. Preuve par et contre les entreprises</b><br>§ 1 <sup>er</sup> . À l'égard des entreprises ou entre-<br>prises, telles que définies à l'article I.1,<br>alinéa 1 <sup>er</sup> , du Code de droit économique, la<br>preuve peut être apportée par tous les<br>moyens de droit, sauf si la loi en dispose<br>autrement.<br>L'alinéa 1 <sup>er</sup> ne s'applique pas aux entreprises<br>lorsqu'elles entendent prouver contre une                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | <b>Art. 8.11. Preuve par et contre les entreprises</b><br>§ 1 <sup>er</sup> . Contre des entreprises ou entre-<br>prises, telles que définies à l'article I.1, ali-<br>néa 1 <sup>er</sup> , du Code de droit économique, la<br>preuve peut être apportée par tout modes<br>de preuve, sauf exception établie pour des cas<br>particuliers.<br>La règle énoncée à l'alinéa 1 <sup>er</sup> ne s'applique<br>pas aux entreprises lorsqu'elles entendent |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>partie qui n'est pas une entreprise. Les parties qui ne sont pas une entreprise qui souhaitent prouver contre une entreprise peuvent utiliser tous les moyens de droit.</p> <p>L'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas non plus, à l'égard des personnes physiques exerçant une entreprise, à la preuve des actes manifestement étrangers à l'entreprise.</p> <p>§ 2. La comptabilité d'une entreprise peut être admise par le juge pour faire preuve entre entreprises.</p> <p>La comptabilité d'une entreprise n'a pas de force probante contre des personnes qui ne sont pas des entreprises, sauf en ce qui concerne les dispositions relatives au serment.</p> <p>La comptabilité d'une entreprise a force probante contre elle. La comptabilité ne peut être divisée contre l'entreprise.</p> <p>§ 3. Le juge peut, sur demande ou d'office, au cours d'un procès ordonner la représentation de tout ou partie de la comptabilité d'une entreprise concernant le litige à examiner. Le juge peut en outre imposer des mesures afin de garantir la confidentialité des pièces concernées.</p> <p>§ 4. Une facture acceptée par une entreprise a force probante à l'égard de cette entreprise.</p> | <p>prouver contre une partie qui n'est pas une entreprise. Les parties qui ne sont pas une entreprise qui souhaitent prouver contre une entreprise peuvent utiliser tous modes de preuve.</p> <p>La règle énoncée à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas non plus, à l'égard des personnes physiques exerçant une entreprise, à la preuve des actes juridiques manifestement étrangers à l'entreprise.</p> <p>§ 2. La comptabilité d'une entreprise n'a de force probante contre une autre entreprise que si les mentions de la comptabilité des deux parties sont concordantes. Dans tous les autres cas, le juge apprécie librement la valeur probante de la comptabilité.</p> <p>La comptabilité d'une entreprise n'a pas de force probante contre des personnes qui ne sont pas des entreprises.</p> <p>La comptabilité d'une entreprise peut être invoquée contre cette entreprise. Cette comptabilité ne peut être divisée contre l'entreprise, sauf si elle n'est pas tenue régulièrement.</p> <p>§ 3. Le juge peut, sur demande ou d'office, au cours d'un procès ordonner la production de tout ou partie de la comptabilité d'une entreprise concernant le litige à examiner. Le juge peut en outre imposer des mesures afin de garantir la confidentialité des pièces concernées.</p> <p>§ 4. Sauf preuve contraire, une facture acceptée par une entreprise ou non contestée dans un délai raisonnable fait preuve contre l'entreprise de l'acte juridique allégué.</p> <p>Une facture non contestée par une personne qui n'est pas une entreprise ne peut être considérée comme acceptée, sauf si cette absence de contestation constitue un silence circonstancié. Une facture acceptée, expressément ou tacitement, par une personne qui n'est pas une entreprise constitue une présomption de fait. Est nulle toute convention qui déroge aux règles du présent alinéa, conclue avant la naissance du litige.</p> |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | <p><b>Art. 8.14. Preuve par et contre les tiers</b></p> <p>Les tiers peuvent rapporter la preuve d'un acte juridique par tous modes de preuve.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | Sans préjudice de l'article 8.22, la preuve d'un acte juridique peut être rapportée par une partie à l'égard des tiers par tous modes de preuve.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| <b>Art. 1349.</b> Les présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | <b>Art. 8.1. Définitions</b><br>On entend par :<br>9° présomption de fait : un mode de preuve par lequel le juge déduit l'existence d'un ou plusieurs faits inconnus à partir d'un ou plusieurs faits connus ;                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <b>Art. 1350.</b> La présomption légale est celle qui est attachée par une loi spéciale à certains actes ou à certains faits ; tels sont,<br>1° Les actes que la loi déclare nuls, comme présumés faits en fraude de ses dispositions, d'après leur seule qualité ;<br>2° Les cas dans lesquels la loi déclare la propriété ou la libération résulter de certaines circonstances déterminées ;<br>3° L'autorité que la loi attribue à la chose jugée ;<br>4° La force que la loi attache à l'aveu de la partie ou à son serment. | <b>Art. 8.1. Définitions</b><br>On entend par :<br>10° aveu : une reconnaissance par une personne ou son représentant spécialement mandaté d'un fait de nature à produire contre elle des conséquences juridiques.                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <b>Art. 1351.</b> Abrogé                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <b>Art. 1352.</b> La présomption légale dispense de toute preuve celui au profit duquel elle existe.<br>Nulle preuve n'est admise contre la présomption de la loi, lorsque, sur le fondement de cette présomption, elle annule certains actes ou dénie l'action en justice, à moins qu'elle n'ait réservé la preuve contraire, et sauf ce qui sera dit sur le serment et l'aveu judiciaires.                                                                                                                                     | <b>Art. 8.7. Effet des présomptions légales</b><br>La présomption légale qu'une loi attache à certains actes juridiques ou faits modifie l'objet de la preuve ou, le cas échéant, dispense celui au profit duquel elle existe d'en rapporter la preuve.<br>La présomption légale peut être renversée sauf :<br>1° lorsque la loi en dispose autrement ;<br>2° lorsque cette présomption entraîne la nullité d'un acte juridique ;<br>3° lorsque cette présomption entraîne l'irrecevabilité d'une action. |
| <b>Art. 1353.</b> Les présomptions qui ne sont point établies par la loi, sont abandonnées                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | <b>Art. 8.29. Admissibilité et valeur probante des présomptions de fait</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| aux lumières et à la prudence du magistrat, qui ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi admet les preuves testimoniales, à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol.                                                                                                                 | Les présomptions de fait ne peuvent être admises que dans les cas où la loi admet la preuve par tous modes de preuve. Leur valeur probante est laissée à l'appréciation du juge, qui ne doit les retenir que si elles reposent sur un ou plusieurs indices sérieux et précis. Lorsque la présomption s'appuie sur plusieurs indices, ceux-ci doivent être concordants.                                                                |
| <b>Art. 1354.</b> L'aveu qui est opposé à une partie est ou extrajudiciaire ou judiciaire.                                                                                                                                                                                                                                                                                      | <b>Art. 8.30. Caractéristiques de l'aveu</b><br>L'aveu, qu'il soit intentionnel ou non, peut être judiciaire ou extrajudiciaire, exprès ou tacite.                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| <b>Art. 1355.</b> L'allégation d'un aveu extrajudiciaire purement verbal est inutile toutes les fois qu'il s'agit d'une demande dont la preuve testimoniale ne serait point admissible.                                                                                                                                                                                         | <b>Art. 8.31. Aveu extrajudiciaire</b><br>L'aveu extrajudiciaire purement verbal n'est admis que dans les cas où la loi permet la preuve par tous modes de preuve. L'aveu extrajudiciaire peut résulter du comportement d'une des parties, tel que l'exécution d'un contrat. Ce comportement peut être établi par tous modes de preuve. L'aveu extrajudiciaire a la même force probante que l'aveu judiciaire.                        |
| <b>Art. 1356.</b> L'aveu judiciaire est la déclaration que fait en justice la partie ou son fondé de pouvoir spécial.<br>Il fait pleine foi contre celui qui l'a fait.<br>Il ne peut être divisé contre lui.<br>Il ne peut être révoqué, à moins qu'on ne prouve qu'il a été la suite d'une erreur de fait.<br>Il ne pourrait être révoqué sous prétexte d'une erreur de droit. | <b>Art. 8.32. Force probante de l'aveu</b><br>L'aveu est irrévocable, sauf erreur de fait, ou toute autre cause de nullité.<br>Il fait foi contre son auteur, sauf s'il n'est pas sincère.<br>L'aveu complexe est indivisible, sauf si l'une de ses branches est fausse, invraisemblable ou en contradiction avec l'autre branche. Dans ce cas, chaque branche peut être invoquée indépendamment de l'autre.                          |
| <b>Art. 1357.</b> Le serment judiciaire est de deux espèces:<br>1° Celui qu'une partie défère à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause: il est appelé «décisoire»;<br>2° Celui qui est déféré d'office par le juge à l'une ou à l'autre des parties.                                                                                                            | <b>Art. 8.33. Différents types de serment</b><br>Le serment peut être déféré, à titre décisoire, par une partie à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause. Il peut aussi être déféré d'office par le juge à l'une des parties.<br><br><b>Art. 8.1. Définitions</b><br>On entend par:<br>12° serment: une déclaration solennelle d'une partie devant un juge, par laquelle elle affirme la véracité de ses allégations; |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                  | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Art. 1358.</b> Le serment décisoire peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit.                                                                                                                            | <b>Art. 8.34. Régime juridique</b><br>Le serment décisoire peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit et en tout état de cause. Celui à qui le serment est déféré et qui le refuse ou ne veut pas le référer, ou celui à qui il a été référé et qui le refuse, succombe dans sa prétention.        |
| <b>Art. 1359.</b> Il ne peut être déféré que sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère.                                                                                                                            | <b>Art. 8.35. Champ d'application</b><br>Il ne peut être déféré que sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère. Il peut être référé par celle-ci, à moins que le fait qui en est l'objet ne lui soit purement personnel.                                                                                 |
| <b>Art. 1360.</b> Il peut être déféré en tout état de cause, et encore qu'il n'existe aucun commencement de preuve de la demande ou de l'exception sur laquelle il est provoqué.                                                   | <b>Art. 8.34. Régime juridique</b><br><i>Le serment décisoire peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit et en tout état de cause.</i> Celui à qui le serment est déféré et qui le refuse ou ne veut pas le référer, ou celui à qui il a été référé et qui le refuse, succombe dans sa prétention. |
| <b>Art. 1361.</b> Celui auquel le serment est déféré, qui le refuse ou ne consent pas à le référer à son adversaire, ou l'adversaire à qui il a été référé et qui le refuse, doit succomber dans sa demande ou dans son exception. | <b>Art. 8.34. Régime juridique</b><br>Le serment décisoire peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit et en tout état de cause. <i>Celui à qui le serment est déféré et qui le refuse ou ne veut pas le référer, ou celui à qui il a été référé et qui le refuse, succombe dans sa prétention.</i> |
| <b>Art. 1362.</b> Le serment ne peut être référé quand le fait qui en est l'objet n'est point celui des deux parties, mais est purement personnel à celui auquel le serment avait été déféré.                                      | <b>Art. 8.35. Champ d'application</b><br>Il ne peut être déféré que sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère. Il peut être référé par celle-ci, à moins que le fait qui en est l'objet ne lui soit purement personnel.                                                                                 |
| <b>Art. 1363.</b> Lorsque le serment déféré ou référé a été fait, l'adversaire n'est point recevable à en prouver la fausseté.                                                                                                     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| <b>Art. 1364.</b> La partie qui a déféré ou référé le serment, ne peut plus se rétracter lorsque l'adversaire a déclaré qu'il est prêt à faire ce serment.                                                                         | <b>Art. 8.36. Caractère définitif</b><br>La partie qui a déféré ou référé le serment ne peut plus se rétracter lorsque l'autre partie a déclaré qu'elle est prête à faire ce serment.                                                                                                                                   |
| <b>Art. 1365.</b> Le serment fait ne forme preuve qu'au profit de celui qui l'a déféré ou contre lui, et au profit de ses héritiers et ayants cause ou contre eux.                                                                 | <b>Art. 8.37. Force probante</b><br>Le serment ne fait preuve qu'au profit de celui qui l'a déféré et de ses héritiers et ayants cause, ou contre eux.                                                                                                                                                                  |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Ancien Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Néanmoins le serment déféré par l'un des créanciers solidaires au débiteur ne libère celui-ci que pour la part de ce créancier ;<br>Le serment déféré au débiteur principal libère également les cautions ;<br>Celui déféré à l'un des débiteurs solidaires profite aux codébiteurs.<br>Et celui déféré à la caution profite au débiteur principal.<br>Dans ces deux derniers cas, le serment du codébiteur solidaire ou de la caution ne profite aux autres codébiteurs ou au débiteur principal, que lorsqu'il a été déféré sur la dette, et non sur le fait de la solidarité ou du cautionnement. | Le serment déféré par l'un des créanciers solidaires au débiteur ne libère celui-ci que pour la part de ce créancier.<br>Le serment déféré au débiteur principal libère également les cautions.<br>Le serment déféré à l'un des débiteurs solidaires profite aux codébiteurs.<br>Le serment déféré à la caution profite au débiteur principal.<br>Dans ces deux derniers cas, le serment du codébiteur solidaire ou de la caution ne profite aux autres codébiteurs ou au débiteur principal que lorsqu'il a été déféré sur la dette principale, et non sur le fait de la solidarité ou du cautionnement. |
| <b>Art. 1366.</b> Le juge peut déférer à l'une des parties le serment, ou pour en faire dépendre la décision de la cause, ou seulement pour déterminer le montant de la condamnation.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | <b>Art. 8.33. Différents types de serment</b><br>Le serment peut être déféré, à titre décisoire, par une partie à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause. Il peut aussi être déféré d'office par le juge à l'une des parties.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| <b>Art. 1367.</b> Le juge ne peut déférer d'office le serment, soit sur la demande, soit sur l'exception qui y est opposée, que sous les deux conditions suivantes : il faut,<br>1° Que la demande ou l'exception ne soit pas pleinement justifiée ;<br>2° Qu'elle ne soit pas totalement dénuée de preuves.<br>Hors ces deux cas, le juge doit ou adjuger ou rejeter purement et simplement la demande.                                                                                                                                                                                             | <b>Art. 8.39. Champ d'application</b><br>Le juge ne peut déférer d'office le serment, soit sur la demande, soit sur l'exception qui y est opposée, que si la demande ou l'exception n'est pas complètement prouvée ou n'est pas totalement dénuée de preuves.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| <b>Art. 1368.</b> Le serment déféré d'office par le juge à l'une des parties, ne peut être par elle référé à l'autre.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | <b>Art. 8.38. Valeur probante</b><br>Le juge peut d'office déférer le serment à l'une des parties. Ce serment ne peut être référé à l'autre partie. Sa valeur probante est laissée à l'appréciation du juge.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| <b>Art. 1369.</b> Le serment sur la valeur de la chose demandée, ne peut être déféré par le juge au demandeur que lorsqu'il est d'ailleurs impossible de constater autrement cette valeur.<br>Le juge doit même, en ce cas, déterminer la somme jusqu'à concurrence de laquelle le demandeur en sera cru sur son serment.                                                                                                                                                                                                                                                                            |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p><b>Article 8.1. Définitions</b></p> <p>On entend par :</p> <p>1° écrit : un ensemble de signes alphabétiques ou de tous autres signes intelligibles apposé sur un papier ou tout autre support permettant d’y accéder pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et de préserver leur intégrité ;</p> <p>2° signature : un signe ou une suite de signes tracés à la main, par voie électronique ou par un autre procédé, par lesquels une personne s’identifie et manifeste sa volonté ;</p> <p>3° signature électronique : une signature conforme aux articles 3.10 à 3.12 du règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l’identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE ;</p> <p>4° acte sous signature privée : un écrit signé par une ou les parties ;</p> <p>5° acte authentique : un écrit reçu, avec les solennités requises, par un officier public ou ministériel ayant compétence et qualité pour instrumenter ;</p> <p>6° écrit signé : tout acte authentique ou sous signature privée ;</p> <p>7° commencement de preuve par écrit : tout écrit qui, émanant de celui qui conteste un acte juridique ou de celui qu’il représente, rend vraisemblable l’acte juridique allégué ;</p> | <p><b>Art. XII.15 C.D.E.</b></p> <p>§ 2. Pour l’application du § 1<sup>er</sup>, il y a lieu de considérer :</p> <ul style="list-style-type: none"><li>– que l’exigence d’un écrit est satisfaite par une suite de signes intelligibles et accessibles pour être consultés ultérieurement, quels que soient leur support et leurs modalités de transmission ;</li><li>– que l’exigence, expresse ou tacite, d’une signature est satisfaite dans les conditions prévues soit à l’article 1322, alinéa 2, du Code civil, soit à l’article 3.12 du règlement 910/2014 ;</li><li>– que l’exigence d’une mention écrite de la main de celui qui s’oblige peut être satisfaite par tout procédé garantissant que la mention émane de ce dernier.</li></ul> <p><b>Art. 1322, al. 2.</b> Peut satisfaire à l’exigence d’une signature, pour l’application du présent article, un ensemble de données électroniques pouvant être imputé à une personne déterminée et établissant le maintien de l’intégrité du contenu de l’acte.</p> <p><b>Art. 1317.</b> L’acte authentique est celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d’instrumenter dans le lieu où l’acte a été rédigé, et avec les solennités requises. [...]</p> <p><b>Art. 1347.</b> Les règles ci-dessus reçoivent exception lorsqu’il existe un commencement de preuve par écrit.</p> <p>On appelle ainsi tout acte par écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu’il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué.</p> |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>8° témoignage: la déclaration faite par un tiers dans les conditions des articles 915 et suivants et 961/1 et suivants du Code judiciaire ;</p> <p>9° présomption de fait: le mode de preuve par lequel le juge déduit l'existence d'un ou plusieurs faits inconnus à partir d'un ou plusieurs faits connus ;</p> <p>10° aveu : la reconnaissance par une personne ou son représentant spécialement mandaté d'un fait de nature à produire contre elle des conséquences juridiques ;</p> <p>11° aveu complexe: l'aveu assorti de précisions ou réserves qui en neutralisent ou réduisent les conséquences juridiques ;</p> <p>12° serment: la déclaration solennelle d'une partie devant un juge, par laquelle elle affirme la véracité de ses allégations ;</p> <p>13° valeur probante: la mesure dans laquelle un mode de preuve convainc le juge ;</p> <p>14° force probante: la mesure dans laquelle un mode de preuve fait preuve selon la loi et dans laquelle le juge et les parties sont liés par ce mode de preuve.</p> | <p><b>Art. 1349.</b> Les présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu.</p> <p><b>Art. 1357.</b> Le serment judiciaire est de deux espèces:</p> <p>1° Celui qu'une partie défère à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause: il est appelé « décisoire » ;</p> <p>2° Celui qui est déféré d'office par le juge à l'une ou à l'autre des parties.</p> |
| <p><b>Art. 8.2. Règle générale</b></p> <p>Sauf les définitions prévues dans le présent livre et hormis les cas où la loi en dispose autrement, toutes les règles du présent livre sont supplétives.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <p><b>Art. 8.3. Règle générale</b></p> <p>Hormis les cas où la loi en dispose autrement, les faits ou actes juridiques allégués et contestés doivent être prouvés.</p> <p>Les faits notoires ou les règles d'expérience commune ne doivent pas être prouvés.</p> <p>Le droit, même étranger, ne doit pas être prouvé.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <p><b>Art. 8.4. Règles déterminant la charge de la preuve</b></p> <p>Celui qui veut faire valoir une prétention en justice doit prouver les actes juridiques ou faits qui la fondent.</p> <p>Celui qui se prétend libéré doit prouver les actes juridiques ou faits qui soutiennent sa prétention.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | <p><b>Art. 1315</b></p> <p>Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Toutes les parties doivent collaborer à l'administration de la preuve.</p> <p>En cas de doute, celui qui a la charge de prouver les actes juridiques ou faits allégués par lui succombe au procès, sauf si la loi en dispose autrement.</p> <p>Le juge peut déterminer, par un jugement spécialement motivé, dans des circonstances exceptionnelles, qui supporte la charge de prouver lorsque l'application des règles énoncées aux alinéas précédents serait manifestement déraisonnable. Le juge ne peut faire usage de cette faculté que s'il a ordonné toutes les mesures d'instruction utiles et a veillé à ce que les parties collaborent à l'administration de la preuve, sans pour autant obtenir de preuve suffisante.</p> | <p>Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| <p><b>Art. 8.5. Règle générale – preuve certaine</b></p> <p>Hormis les cas où la loi en dispose autrement, la preuve doit être rapportée avec un degré raisonnable de certitude.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
| <p><b>Art. 8.6. Preuve par vraisemblance</b></p> <p>Sans préjudice de l'obligation de toutes les parties de collaborer à l'administration de la preuve, celui qui supporte la charge de la preuve d'un fait négatif peut se contenter d'établir la vraisemblance de ce fait.</p> <p>La même règle vaut pour les faits positifs dont, par la nature même du fait à prouver, il n'est pas possible ou pas raisonnable d'exiger une preuve certaine.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
| <p><b>Art. 8.7. Effet des présomptions légales</b></p> <p>La présomption légale qu'une loi attache à certains actes juridiques ou faits modifie l'objet de la preuve ou, le cas échéant, dispense celui au profit duquel elle existe d'en rapporter la preuve.</p> <p>La présomption légale peut être renversée sauf:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>1° lorsque la loi en dispose autrement;</li><li>2° lorsque cette présomption entraîne la nullité d'un acte juridique;</li><li>3° lorsque cette présomption entraîne l'irrecevabilité d'une action.</li></ul>                                                                                                                                                            | <p><b>Art. 1350.</b> La présomption légale est celle qui est attachée par une loi spéciale à certains actes ou à certains faits : tels sont,</p> <ul style="list-style-type: none"><li>1° Les actes que la loi déclare nuls, comme présumés faits en fraude de ses dispositions, d'après leur seule qualité;</li><li>2° Les cas dans lesquels la loi déclare la propriété ou la libération résulter de certaines circonstances déterminées;</li><li>3° L'autorité que la loi attribue à la chose jugée;</li><li>4° La force que la loi attache à l'aveu de la partie ou à son serment.</li></ul> |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | <p><b>Art. 1352.</b> La présomption légale dispense de toute preuve celui au profit duquel elle existe.</p> <p>Nulle preuve n'est admise contre la présomption de la loi, lorsque, sur le fondement de cette présomption, elle annule certains actes ou dénie l'action en justice, à moins qu'elle n'ait réservé la preuve contraire, et sauf ce qui sera dit sur le serment et l'aveu judiciaires.</p>                                                                                                  |
| <p><b>Art. 8.8. Preuve libre</b></p> <p>Hormis les cas où la loi en dispose autrement, la preuve peut être apportée par tous modes de preuve.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| <p><b>Art. 8.9. Preuve réglementée</b></p> <p>§ 1<sup>er</sup>. L'acte juridique portant sur une somme ou une valeur égale ou supérieure à 3 500,00 euros doit être prouvé par les parties par un écrit signé.</p> <p>Ce montant peut être adapté par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, en fonction de l'évolution du coût de la vie ou des nécessités sociales.</p> <p>Il ne peut être prouvé outre ou contre un écrit signé, même si la somme ou la valeur n'excède pas ce montant, que par un autre écrit signé.</p> <p>§ 2. En cas de demande en justice, la valeur à prendre en considération est celle de l'acte juridique qui fonde la demande.</p> <p>§ 3. Pour les contrats à exécution successive, la valeur à prendre en considération est la valeur totale des rémunérations des prestations pour une durée maximale d'une année.</p> <p>§ 4. Lorsque l'évaluation de l'objet de l'acte juridique est impossible, parce que la valeur n'est ni déterminée ni déterminable lors de la conclusion de l'acte juridique, la preuve peut être rapportée par tous modes de preuve.</p> | <p><b>Art. 1341.</b> Il doit être passé acte devant notaire ou sous signature privée, de toutes choses excédant une somme ou valeur de 375 EUR, même pour dépôts volontaires ; et il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre de 375 EUR.</p> <p>Le tout sans préjudice de ce qui est prescrit dans les lois relatives au commerce</p> |
| <p><b>Art. 8.10. Preuve des actes juridiques unilatéraux</b></p> <p>Par dérogation à l'article 8.9 et sous réserve des exceptions prévues par la loi, la preuve d'un acte juridique unilatéral peut être rapportée par tous modes de preuve.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>La date de l'acte unilatéral est régie par l'article 8.22.</p> <p>La preuve d'un engagement unilatéral de payer par lequel une personne s'engage envers une autre à lui payer une somme d'argent ou à lui livrer une certaine quantité de choses fongibles est soumise à l'article 8.21.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| <p><b>Art. 8.11. Preuve par et contre les entreprises</b></p> <p>§ 1<sup>er</sup>. Contre des entreprises ou entre entreprises, telles que définies à l'article I.1, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code de droit économique, la preuve peut être apportée par tout modes de preuve, sauf exception établie pour des cas particuliers.</p> <p>La règle énoncée à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas aux entreprises lorsqu'elles entendent prouver contre une partie qui n'est pas une entreprise. Les parties qui ne sont pas une entreprise qui souhaitent prouver contre une entreprise peuvent utiliser tous modes de preuve.</p> <p>La règle énoncée à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas non plus, à l'égard des personnes physiques exerçant une entreprise, à la preuve des actes juridiques manifestement étrangers à l'entreprise.</p> <p>§ 2. La comptabilité d'une entreprise n'a de force probante contre une autre entreprise que si les mentions de la comptabilité des deux parties sont concordantes. Dans tous les autres cas, le juge apprécie librement la valeur probante de la comptabilité.</p> <p>La comptabilité d'une entreprise n'a pas de force probante contre des personnes qui ne sont pas des entreprises.</p> <p>La comptabilité d'une entreprise peut être invoquée contre cette entreprise. Cette comptabilité ne peut être divisée contre l'entreprise, sauf si elle n'est pas tenue régulièrement.</p> <p>§ 3. Le juge peut, sur demande ou d'office, au cours d'un procès ordonner la production de tout ou partie de la comptabilité d'une entreprise concernant le litige à examiner. Le juge peut en outre imposer des mesures afin de garantir la confidentialité des pièces concernées.</p> | <p><b>Art. 1329.</b> Les registres des marchands ne font point, contre les personnes non marchandes, preuve des fournitures qui y sont portées, sauf ce qui sera dit à l'égard du serment.</p> <p><b>Art. 1330.</b> Les livres des marchands font preuve contre eux; mais celui qui en veut tirer avantage, ne peut les diviser en ce qu'ils contiennent de contraire à sa prétention.</p> <p><b>Art. 1348bis.</b> Preuve par et contre les entreprises.</p> <p>§ 1<sup>er</sup>. À l'égard des entreprises ou entre entreprises, telles que définies à l'article I.1, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code de droit économique, la preuve peut être apportée par tous les moyens de droit, sauf si la loi en dispose autrement.</p> <p>L'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas aux entreprises lorsqu'elles entendent prouver contre une partie qui n'est pas une entreprise. Les parties qui ne sont pas une entreprise qui souhaitent prouver contre une entreprise peuvent utiliser tous les moyens de droit.</p> <p>L'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas non plus, à l'égard des personnes physiques exerçant une entreprise, à la preuve des actes manifestement étrangers à l'entreprise.</p> <p>§ 2. La comptabilité d'une entreprise peut être admise par le juge pour faire preuve entre entreprises.</p> <p>La comptabilité d'une entreprise n'a pas de force probante contre des personnes qui ne sont pas des entreprises, sauf en ce qui concerne les dispositions relatives au serment.</p> <p>La comptabilité d'une entreprise a force probante contre elle. La comptabilité ne peut être divisée contre l'entreprise.</p> |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>§ 4. Sauf preuve contraire, une facture acceptée par une entreprise ou non contestée dans un délai raisonnable fait preuve contre l'entreprise de l'acte juridique allégué.</p> <p>Une facture non contestée par une personne qui n'est pas une entreprise ne peut être considérée comme acceptée, sauf si cette absence de contestation constitue un silence circonstancié. Une facture acceptée, expressément ou tacitement, par une personne qui n'est pas une entreprise constitue une présomption de fait. Est nulle toute convention qui déroge aux règles du présent alinéa, conclue avant la naissance du litige.</p> | <p>§ 3. Le juge peut, sur demande ou d'office, au cours d'un procès ordonner la représentation de tout ou partie de la comptabilité d'une entreprise concernant le litige à examiner. Le juge peut en outre imposer des mesures afin de garantir la confidentialité des pièces concernées.</p> <p>§ 4. Une facture acceptée par une entreprise a force probante à l'égard de cette entreprise.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| <p><b>Art. 8.12. Impossibilité de prouver</b></p> <p>Les règles prévues à l'article 8.9 reçoivent exception en cas d'impossibilité matérielle ou morale de se procurer un acte ou s'il est d'usage de ne pas établir un acte.</p> <p>Il en va de même lorsque l'acte a été perdu par force majeure.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | <p><b>Art. 1348.</b> Elles reçoivent encore exception toutes les fois qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui a été contractée envers lui.</p> <p>Cette seconde exception s'applique :</p> <p>1° Aux obligations qui naissent des quasi-contrats et des délits ou quasi-délits ;</p> <p>2° Aux dépôts nécessaires faits en cas d'incendie, ruine, tumulte ou naufrage, et à ceux faits par les voyageurs en logeant dans une hôtellerie, le tout suivant la qualité des personnes et les circonstances du fait ;</p> <p>3° Aux obligations contractées en cas d'accidents imprévus, où l'on ne pourrait pas avoir fait des actes par écrit ;</p> <p>4° Au cas où le créancier a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale, par suite d'un cas fortuit, imprévu et résultant d'une force majeure.</p> |
| <p><b>Art. 8.13. Autres exceptions</b></p> <p>Par dérogation à l'article 8.9, il peut être supplée à l'écrit signé par un aveu, un serment décisoire ou un commencement de preuve par écrit, pour autant que ce dernier soit corroboré par un autre mode de preuve.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | <p><b>Art. 1347.</b> Les règles ci-dessus reçoivent exception lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.</p> <p>On appelle ainsi tout acte par écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu'il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| <p><b>Art. 8.14. Preuve par et contre les tiers</b></p> <p>Les tiers peuvent rapporter la preuve d'un acte juridique par tous modes de preuve.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Sans préjudice de l'article 8.22, la preuve d'un acte juridique peut être rapportée par une partie à l'égard des tiers par tous modes de preuve.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| <p><b>Art. 8.15. Support de l'acte authentique</b><br/>L'acte authentique peut être dressé sur tout support s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par la loi ou par le Roi, par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres. Toutefois, les actes notariés qui sont reçus sous forme dématérialisée sont établis et conservés conformément à la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat. La Banque des actes notariés instituée conformément à cette même loi a la valeur de source authentique pour les actes qui y sont enregistrés.</p> <p>Sans préjudice des conditions prévues à l'alinéa 2, une signature électronique qualifiée, telle que visée à l'article 3, 12°, du Règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la Directive 1999/93/CE, satisfait aux conditions d'une signature.</p> <p>La qualité du signataire doit toujours pouvoir être vérifiée au moyen d'une banque de données authentique prévue par la loi.</p> | <p><b>Art. 1317.</b> L'acte authentique est celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises.</p> <p>Il peut être dressé sur tout support s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par la loi ou par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres.</p> <p>Sans préjudice des conditions prévues à l'alinéa 2, pour les actes authentiques établis, reçus ou signifiés sous forme dématérialisée par un fonctionnaire public, seule une signature électronique qualifiée, visée à l'article 3.12 du règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE, satisfait aux conditions d'une signature.</p> <p>La qualité du signataire de l'acte authentique qui fait usage d'une signature électronique qualifiée doit toujours pouvoir être vérifiée au moyen d'une banque de données authentiques prévue par la loi.</p> |
| <p><b>Art. 8.16. Acte authentique irrégulier</b><br/>L'acte qui n'est pas authentique du fait de l'incompétence ou de l'incapacité de l'officier public ou ministériel, ou par un défaut de forme, vaut comme écrit sous signature privée, s'il a été signé par la ou les parties.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | <p><b>Art. 1318.</b> L'acte qui n'est point authentique par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier, ou par un défaut de forme, vaut comme écriture privée, s'il a été signé des parties.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| <p><b>Art. 8.17. Force probante de l'acte authentique</b><br/>L'acte authentique fait foi jusqu'à inscription de faux de ce que l'officier public ou ministériel a personnellement accompli ou constaté, sans possibilité pour les parties d'y déroger. Est nulle toute convention qui déroge à cette règle.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | <p><b>Art. 1319.</b> L'acte authentique fait pleine foi de la convention qu'il renferme entre les parties contractantes et leurs héritiers ou ayants cause.</p> <p>Néanmoins, en cas de plaintes en faux principal, l'exécution de l'acte argué de faux sera suspendue par la mise en accusation; et, en cas d'inscription de faux [...], les tribunaux</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| En cas d'inscription de faux, le juge peut suspendre l'exécution de l'acte.<br>L'acte authentique fait pleine foi de la convention qu'il renferme entre les parties et à l'égard de leurs héritiers et ayants cause.                                                                                                                                                                                                                                                    | pourront, suivant les circonstances, suspendre provisoirement l'exécution de l'acte.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | <b>Art. 1320.</b> L'acte, soit authentique, soit sous seing privé, fait foi entre les parties, même de ce qui n'y est exprimé qu'en termes énonciatifs, pourvu que l'énonciation ait un rapport direct à la disposition. Les énonciations étrangères à la disposition ne peuvent servir que d'un commencement de preuve.                                                                                                                                                                                          |
| <b>Art. 8.18. Force probante de l'acte sous signature privée</b><br>L'acte sous signature privée fait foi de la convention qu'il renferme entre ceux qui l'ont signé et à l'égard de leurs héritiers et ayants cause.                                                                                                                                                                                                                                                   | <b>Art. 1322.</b> L'acte sous seing privé, reconnu par celui auquel on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu, a, entre ceux qui l'ont souscrit et entre leurs héritiers et ayants cause, la même foi que l'acte authentique.<br>Peut satisfaire à l'exigence d'une signature, pour l'application du présent article, un ensemble de données électroniques pouvant être imputé à une personne déterminée et établissant le maintien de l'intégrité du contenu de l'acte.                                       |
| <b>Art. 8.19. Désaveu d'écriture ou de signature</b><br>Sauf si la loi en dispose autrement, la partie à laquelle on l'oppose peut toutefois désavouer son écriture ou sa signature. Les héritiers ou ayants cause d'une partie peuvent pareillement désavouer l'écriture ou la signature de leur auteur, ou déclarer qu'ils ne les connaissent pas. Dans ces cas, il y a lieu à vérification d'écriture, conformément aux articles 883 et suivants du Code judiciaire. | <b>Art. 1323.</b> Celui auquel on oppose un acte sous seing privé, est obligé d'avouer ou de désavouer formellement son écriture ou sa signature.<br>Ses héritiers ou ayants cause peuvent se contenter de déclarer qu'ils ne connaissent point l'écriture ou la signature de leur auteur.<br><br><b>Art. 1324.</b> Dans le cas où la partie désavoue son écriture ou sa signature, et dans le cas où ses héritiers ou ayants cause déclarent ne les point connaître, la vérification en est ordonnée en justice. |
| <b>Art. 8.20. Nombre d'originaux requis pour un acte sous signature privée</b><br>L'acte sous signature privée qui constate un contrat synallagmatique ne fait preuve que s'il a été fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct.<br>Chaque original doit mentionner le nombre des originaux qui en ont été faits. Celui qui a exécuté le contrat, même partiellement, ne                                                                 | <b>Art. 1325.</b> Les actes sous seing privé qui contiennent des conventions synallagmatiques ne sont valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct.<br>Il suffit d'un original pour toutes les personnes ayant le même intérêt.<br>Chaque original doit contenir la mention du nombre des originaux qui en ont été faits.                                                                                                                         |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>peut opposer le défaut d'un nombre suffisant d'originaux ou de la mention de leur nombre. L'exigence d'une pluralité d'originaux est réputée satisfaite pour les contrats sous forme électronique lorsque l'écrit est établi conformément à l'article 8.1, 1°, et que le procédé permet à chaque partie de disposer d'un exemplaire écrit ou d'y avoir accès.</p> <p>Lorsqu'un acte sous signature privée est nul pour défaut de respect des règles prévues aux deux premiers alinéas du présent article, il peut valoir comme commencement de preuve par écrit, s'il remplit les conditions visées à l'article 8.1, 7°, du présent livre.</p> <p>Les règles prévues aux deux premiers alinéas ne s'appliquent pas aux contrats formés par échange de courrier, que celui-ci soit adressé par voie postale ou électronique.</p> | <p>Néanmoins le défaut de mention que les originaux ont été faits doubles, triples, etc., ne peut être opposé par celui qui a exécuté de sa part la convention portée dans l'acte.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
| <p><b>Art. 8.21. Engagement unilatéral de payer</b></p> <p>Quelle que soit la valeur de l'acte juridique et sans préjudice des exceptions prévues par la loi, l'engagement unilatéral de payer une somme d'argent ou de livrer une certaine quantité de choses fongibles ne fait preuve que si elle comporte la signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention, écrite par lui-même, de la somme ou de la quantité en toutes lettres. Est nulle toute convention dérogeant à cette règle.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | <p><b>Art. 1326.</b> Le billet ou la promesse sous seing privé par lequel une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent ou une chose appréciable, doit être écrit en entier de la main de celui qui le souscrit; ou du moins il faut qu'outre sa signature, il ait écrit de sa main un « bon » ou un « approuvé », portant en toutes lettres la somme ou la quantité de la chose;</p> <p>Excepté dans le cas où l'acte émane de marchands, artisans, laboureurs, vigneron, gens de journée et de service.</p> |
| <p><b>Art. 8.22. Date certaine de l'acte sous signature privée</b></p> <p>L'acte sous signature privée n'acquiert date certaine à l'égard des tiers que :</p> <p>1° du jour où il a été enregistré, ou</p> <p>2° du jour où sa substance est constatée dans un acte authentique, ou</p> <p>3° du jour où au moins l'une des parties se trouve dans l'incapacité de modifier l'acte ou sa date, notamment suite au décès de l'une d'elles.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | <p><b>Art. 1328.</b> Les actes sous seing privé n'ont de date contre les tiers que du jour où ils ont été enregistrés, du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui les ont souscrits, ou du jour où leur substance est constatée dans des actes dressés par des officiers publics, tels que procès-verbaux de scellé ou d'inventaire.</p>                                                                                                                                                                                        |
| <p><b>Art. 8.23. Conditions et force probante de l'acte sous signature privée contresigné par les avocats des parties</b></p> <p>L'acte sous signature privée contresigné par les avocats conformément aux dispositions</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | <p><b>Loi du 29 avril 2013</b></p> <p><b>Art. 2.</b> L'acte sous seing privé contresigné par les avocats conformément aux disposi-</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>de la présente sous-section fait pleine foi de l'écriture et de la signature des parties à l'acte tant à leur égard qu'à l'égard de leurs héritiers ou ayants cause.</p> <p>L'acte est contresigné par les avocats de toutes les parties, chaque partie ayant un intérêt distinct devant être assistée par un avocat différent. La procédure de faux civil est, le cas échéant, applicable à cet acte.</p> <p>Par son contreseing, l'avocat atteste avoir éclairé pleinement la ou les parties qu'il conseille sur les conséquences juridiques de cet acte. Il en est fait mention dans l'acte.</p> <p>L'acte sous signature privée contresigné par les avocats de toutes les parties est, sauf disposition dérogeant expressément au présent article, dispensé de toute mention manuscrite exigée par la loi.</p> <p>Sauf si l'acte contresigné par les avocats de toutes les parties est revêtu d'une signature électronique qualifiée au sens de l'article 3, 12°, du Règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la Directive 1999/93/CE, celui-ci est établi au moins en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct et d'avocats signataires.</p> | <p>tions de la présente loi fait pleine foi de l'écriture et de la signature des parties à l'acte tant à leur égard qu'à l'égard de leurs héritiers ou ayants-cause.</p> <p>L'acte est contresigné par les avocats de toutes les parties, chaque partie ayant un intérêt distinct devant être assistée par un avocat différent.</p> <p>La procédure de faux civil est, le cas échéant, applicable à cet acte.</p> <p><b>Art. 3.</b> Par son contreseing, l'avocat atteste avoir éclairé pleinement la ou les parties qu'il conseille sur les conséquences juridiques de cet acte.</p> <p>Il en est fait mention dans l'acte</p> <p><b>Art. 4.</b> L'acte sous seing privé contresigné par les avocats de toutes les parties est, sauf disposition dérogeant expressément au présent article, dispensé de toute mention manuscrite exigée par la loi.</p> <p>Sauf si l'acte contresigné par les avocats de toutes les parties est revêtu d'une signature qualifiée au sens de l'article 3.12 du règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE, celui-ci est établi au moins en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct et d'avocats signataires.</p> <p>Chaque original contient la mention du nombre des originaux qui ont été faits.</p> <p>Le défaut de mention du nombre d'originaux ne peut être opposé par celui qui a exécuté ses engagements portés dans l'acte.</p> |
| <p><b>Art. 8.24. Mention du paiement sur un acte ou son double</b></p> <p>La mention d'un paiement ou d'une autre cause de libération portée par le créancier sur un acte original qui est toujours resté en sa possession vaut présomption simple de libération du débiteur.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | <p><b>Art. 1332.</b> L'écriture mise par le créancier à la suite, en marge ou au dos d'un titre qui est toujours resté en sa possession, fait foi, quoique non signée ni datée par lui, lorsqu'elle tend à établir la libération du débiteur.</p> <p>Il en est de même de l'écriture mise par le créancier au dos, ou en marge, ou à la suite du double d'un titre ou d'une quittance,</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Il en est de même de la mention portée sur le double d'un acte, pourvu que ce double soit entre les mains du débiteur.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | pourvu que ce double soit entre les mains du débiteur.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| <b>Art. 8.25. Statut juridique des copies</b><br>La copie réalisée au moyen d'un service d'archivage électronique qualifié conforme au livre XII, titre 2, du Code de droit économique a la même force probante que l'écrit sous signature privée, dont elle est présumée, sauf preuve contraire, être une copie fidèle et durable. La présentation de l'original n'est pas exigée.<br>Hormis les cas où la loi en dispose autrement, dans tous les autres cas, la copie constitue une présomption de fait ou, le cas échéant, un commencement de preuve par écrit lorsque les conditions imposées par l'article 8.1, 7°, sont réunies. Si l'original subsiste, sa présentation peut toujours être exigée.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | <b>Art. 1334.</b> Les copies, lorsque le titre original subsiste, ne font foi que de ce qui est contenu au titre, dont la représentation peut toujours être exigée.<br>Lorsque le titre original n'existe plus, une copie numérique effectuée à partir de celui-ci a la même valeur probante que l'écrit sous seing privé, dont elle est présumée, sauf preuve contraire, être une copie fidèle et durable si elle a été réalisée au moyen d'un service d'archivage électronique qualifié conforme au livre XII, titre 2, fixant certaines règles relatives au cadre juridique pour les services de confiance du Code de droit économique.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| <b>Art. 8.26. Copies d'actes authentiques</b><br>§ 1 <sup>er</sup> . Les copies des actes authentiques sont soumises aux règles suivantes.<br>Lorsque l'acte original n'existe plus, les copies font foi d'après les distinctions suivantes :<br>1° les grosses ou premières expéditions ont la même force probante que l'original.<br>Il en est de même des copies dématérialisées des actes notariés qui sont réalisés conformément à l'article 13, alinéa 1 <sup>er</sup> , de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat et dont, conformément à l'article 18 de ladite loi, une copie est conservée dans la Banque des actes notariés.<br>Il en est de même également des copies qui ont été délivrées par un juge, en application des articles 1372 et suivants du Code judiciaire, en présence des parties ou celles-ci étant dûment appelées, ou des copies qui ont été délivrées en présence des parties et de leur consentement réciproque ;<br>2° les copies qui, sans intervention d'un juge ou sans le consentement des parties, et depuis la délivrance des grosses ou premières expéditions, auront été délivrées sur la minute de l'acte par le notaire qui | <b>Art. 1335.</b> Lorsque le titre original n'existe plus, les copies font foi d'après les distinctions suivantes :<br>1° Les grosses ou premières expéditions font la même foi que l'original ; il en est de même des copies qui ont été tirées par l'autorité du magistrat, parties présentes ou dûment appelées, ou de celles qui ont été tirées en présence des parties et de leur consentement réciproque.<br>2° Les copies qui, sans l'autorité du magistrat, ou sans le consentement des parties, et depuis la délivrance des grosses ou premières expéditions, auront été tirées sur la minute de l'acte par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, ou par officiers publics qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, peuvent, en cas de perte de l'original, faire foi quand elles sont anciennes.<br>Elles sont considérées comme anciennes quand elles ont plus de trente ans.<br>Si elles ont moins de trente ans, elles ne peuvent servir que de commencement de preuve par écrit ;<br>3° Lorsque les copies tirées sur la minute d'un acte ne l'auront pas été par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, ou par les officiers publics ou ministériels qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, peuvent, en cas de perte de l'original, faire foi quand elles sont anciennes. Elles sont considérées comme anciennes quand elles ont plus de trente ans. Si elles ont moins de trente ans, elles ne peuvent servir que de commencement de preuve par écrit;</p> <p>3° lorsque les copies délivrées sur la minute de l'acte ne l'auront pas été par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, ou par les officiers publics ou ministériels qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, elles ne pourront servir, quelle que soit leur ancienneté, que de commencement de preuve par écrit;</p> <p>4° les copies de copies pourront, suivant les circonstances, être considérées comme simples renseignements.</p> <p>§ 2. La transcription d'un acte sur les registres publics ne pourra servir que de commencement de preuve par écrit; et il faudra même pour cela:</p> <p>1° qu'il soit constant que toutes les minutes du notaire, de l'année dans laquelle l'acte paraît avoir été fait, soient perdues, ou que l'on prouve que la perte de la minute de cet acte a été faite par un accident particulier;</p> <p>2° qu'il existe un répertoire régulièrement tenu du notaire, qui constate que l'acte a été fait à la même date.</p> <p>Lorsque ces deux conditions sont remplies, la preuve du contenu de l'acte peut être rapportée par tous modes de preuve. Si la preuve par témoins est admise, il est nécessaire que ceux qui ont été témoins de l'acte, s'ils vivent encore, soient entendus.</p> | <p>ou par officiers publics qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, elles ne pourront servir, quelle que soit leur ancienneté, que de commencement de preuve par écrit;</p> <p>4° Les copies de copies pourront, suivant les circonstances, être considérées comme simples renseignements.</p> <p><b>Art. 1336.</b> La transcription d'un acte sur les registres publics ne pourra servir que de commencement de preuve par écrit; et il faudra même pour cela,</p> <p>1° Qu'il soit constant que toutes les minutes du notaire, de l'année dans laquelle l'acte paraît avoir été fait, soient perdues, ou que l'on prouve que la perte de la minute de cet acte a été faite par un accident particulier;</p> <p>2° Qu'il existe un répertoire en règle du notaire, qui constate que l'acte a été fait à la même date.</p> <p>Lorsqu'au moyen du concours de ces deux circonstances la preuve par témoins sera admise, il sera nécessaire que ceux qui ont été témoins de l'acte, s'ils existent encore, soient entendus.</p> |
| <p><b>Art. 8.27. Remise volontaire de l'acte par le créancier au débiteur</b></p> <p>La remise volontaire au débiteur de l'acte sous signature privée ou de la grosse qui fait titre de la dette fait présumer sa libération, sauf preuve contraire.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | <p><b>Art. 1282.</b> La remise volontaire du titre original sous signature privée, par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération.</p> <p><b>Art. 1283.</b> La remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Art. 8.28. Admissibilité et valeur probante des témoignages</b><br>Les témoignages ne peuvent être admis que lorsque la loi admet la preuve par tous modes de preuve.<br>Leur valeur probante est laissée à l'appréciation du juge.                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| <b>Art. 8.29. Admissibilité et valeur probante des présomptions de fait</b><br>Les présomptions de fait ne peuvent être admises que dans les cas où la loi admet la preuve par tous modes de preuve.<br>Leur valeur probante est laissée à l'appréciation du juge, qui ne doit les retenir que si elles reposent sur un ou plusieurs indices sérieux et précis. Lorsque la présomption s'appuie sur plusieurs indices, ceux-ci doivent être concordants. | <b>Art. 1353.</b> Les présomptions qui ne sont point établies par la loi, sont abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat, qui ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi admet les preuves testimoniales, à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol.                      |
| <b>Art. 8.30. Caractéristiques de l'aveu</b><br>L'aveu, qu'il soit intentionnel ou non, peut être judiciaire ou extrajudiciaire, exprès ou tacite.                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | <b>Art. 1354.</b> L'aveu qui est opposé à une partie est ou extrajudiciaire ou judiciaire.                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <b>Art. 8.31. Aveu extrajudiciaire</b><br>L'aveu extrajudiciaire purement verbal n'est admis que dans les cas où la loi permet la preuve par tous modes de preuve.<br>L'aveu extrajudiciaire peut résulter du comportement d'une des parties, tel que l'exécution d'un contrat. Ce comportement peut être établi par tous modes de preuve.<br>L'aveu extrajudiciaire a la même force probante que l'aveu judiciaire.                                     | <b>Art. 1355.</b> L'allégation d'un aveu extrajudiciaire purement verbal est inutile toutes les fois qu'il s'agit d'une demande dont la preuve testimoniale ne serait point admissible.                                                                                                                                                                                         |
| <b>Art. 8.32. Force probante de l'aveu</b><br>L'aveu est irrévocable, sauf erreur de fait, ou toute autre cause de nullité.<br>Il fait foi contre son auteur, sauf s'il n'est pas sincère.<br>L'aveu complexe est indivisible, sauf si l'une de ses branches est fautive, invraisemblable ou en contradiction avec l'autre branche. Dans ce cas, chaque branche peut être invoquée indépendamment de l'autre.                                            | <b>Art. 1356.</b> L'aveu judiciaire est la déclaration que fait en justice la partie ou son fondé de pouvoir spécial.<br>Il fait pleine foi contre celui qui l'a fait.<br>Il ne peut être divisé contre lui.<br>Il ne peut être révoqué, à moins qu'on ne prouve qu'il a été la suite d'une erreur de fait.<br>Il ne pourrait être révoqué sous prétexte d'une erreur de droit. |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Art. 8.33. Différents types de serment</b><br>Le serment peut être déféré, à titre décisoire, par une partie à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause. Il peut aussi être déféré d'office par le juge à l'une des parties.                                                                                                             | <b>Art. 1357.</b> Le serment judiciaire est de deux espèces:<br>1° Celui qu'une partie défère à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause : il est appelé « décisoire » ;<br>2° Celui qui est déféré d'office par le juge à l'une ou à l'autre des parties.<br><br><b>Art. 1366.</b> Le juge peut déférer à l'une des parties le serment [...]                                                                                                                                                                               |
| <b>Art. 8.34. Régime juridique</b><br>Le serment décisoire peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit et en tout état de cause. Celui à qui le serment est déféré et qui le refuse ou ne veut pas le référer, ou celui à qui il a été référé et qui le refuse, succombe dans sa prétention.                                          | <b>Art. 1358.</b> Le serment décisoire peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit.<br><br><b>Art. 1360.</b> Il peut être déféré en tout état de cause, et encore qu'il n'existe aucun commencement de preuve de la demande ou de l'exception sur laquelle il est provoqué.<br><br><b>Art. 1361.</b> Celui auquel le serment est déféré, qui le refuse ou ne consent pas à le référer à son adversaire, ou l'adversaire à qui il a été référé et qui le refuse, doit succomber dans sa demande ou dans son exception. |
| <b>Art. 8.35. Champ d'application</b><br>Il ne peut être déféré que sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère. Il peut être référé par celle-ci, à moins que le fait qui en est l'objet ne lui soit purement personnel.                                                                                                                   | <b>Art. 1359.</b> Il ne peut être déféré que sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère.<br><br><b>Art. 1362.</b> Le serment ne peut être référé quand le fait qui en est l'objet n'est point celui des deux parties, mais est purement personnel à celui auquel le serment avait été déféré.                                                                                                                                                                                                                              |
| <b>Art. 8.36. Caractère définitif</b><br>La partie qui a déféré ou référé le serment ne peut plus se rétracter lorsque l'autre partie a déclaré qu'elle est prête à faire ce serment.                                                                                                                                                                     | <b>Art. 1364.</b> La partie qui a déféré ou référé le serment, ne peut plus se rétracter lorsque l'adversaire a déclaré qu'il est prêt à faire ce serment.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
| <b>Art. 8.37. Force probante</b><br>Le serment ne fait preuve qu'au profit de celui qui l'a déféré et de ses héritiers et ayants cause, ou contre eux.<br>Le serment déféré par l'un des créanciers solidaires au débiteur ne libère celui-ci que pour la part de ce créancier.<br>Le serment déféré au débiteur principal libère également les cautions. | <b>Art. 1365.</b> Le serment fait ne forme preuve qu'au profit de celui qui l'a déféré ou contre lui, et au profit de ses héritiers et ayants cause ou contre eux.<br>Néanmoins le serment déféré par l'un des créanciers solidaires au débiteur ne libère celui-ci que pour la part de ce créancier ;<br>Le serment déféré au débiteur principal libère également les cautions ;                                                                                                                                                         |

LES ACTUALITÉS LÉGISLATIVES ET JURISPRUDENTIELLES EN DROIT DE LA PREUVE

| Code civil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | Ancien Code civil<br>et autres concordances                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Le serment déféré à l'un des débiteurs solidaires profite aux codébiteurs.</p> <p>Le serment déféré à la caution profite au débiteur principal.</p> <p>Dans ces deux derniers cas, le serment du codébiteur solidaire ou de la caution ne profite aux autres codébiteurs ou au débiteur principal que lorsqu'il a été déféré sur la dette principale, et non sur le fait de la solidarité ou du cautionnement.</p> | <p>Celui déféré à l'un des débiteurs solidaires profite aux codébiteurs.</p> <p>Et celui déféré à la caution profite au débiteur principal.</p> <p>Dans ces deux derniers cas, le serment du codébiteur solidaire ou de la caution ne profite aux autres codébiteurs ou au débiteur principal, que lorsqu'il a été déféré sur la dette, et non sur le fait de la solidarité ou du cautionnement.</p>                        |
| <p><b>Art. 8.38. Valeur probante</b></p> <p>Le juge peut d'office déférer le serment à l'une des parties. Ce serment ne peut être référé à l'autre partie. Sa valeur probante est laissée à l'appréciation du juge.</p>                                                                                                                                                                                               | <p><b>Art. 1368.</b> Le serment déféré d'office par le juge à l'une des parties, ne peut être par elle référé à l'autre.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
| <p><b>Art. 8.39. Champ d'application</b></p> <p>Le juge ne peut déférer d'office le serment, soit sur la demande, soit sur l'exception qui y est opposée, que si la demande ou l'exception n'est pas complètement prouvée ou n'est pas totalement dénuée de preuves.</p>                                                                                                                                              | <p><b>Art. 1367.</b> Le juge ne peut déférer d'office le serment, soit sur la demande, soit sur l'exception qui y est opposée, que sous les deux conditions suivantes : il faut,</p> <p>1° Que la demande ou l'exception ne soit pas pleinement justifiée ;</p> <p>2° Qu'elle ne soit pas totalement dénuée de preuves.</p> <p>Hors ces deux cas, le juge doit ou adjuger ou rejeter purement et simplement la demande.</p> |

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

Annexe 2. Loi du 13 avril 2019 portant création d'un Code civil et y insérant un livre 8 «La preuve», M.B., 14 mai 2019<sup>249</sup>

| Modifications substantielles                                                                                                                     |                                                   |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------|
| Pouvoir du juge de renversement de la charge de la preuve                                                                                        | Art. 8.4, al. 5                                   |
| Changement de paradigme : principe de la preuve libre                                                                                            | Art. 8.8                                          |
| Assouplissement de la preuve règlementée                                                                                                         |                                                   |
| • Augmentation du plafond : 3500 euros                                                                                                           | Art. 8.9                                          |
| • Acte juridique unilatéral soumis à la preuve libre                                                                                             | Art. 8.10                                         |
| • Extension de la preuve libre aux entreprises                                                                                                   | Art. 8.11                                         |
| • Preuve libre par et contre les tiers                                                                                                           | Art. 8.14 sous réserve de l'article 8.22          |
| Critère de la valeur de l'acte juridique : règle spécifique pour les contrats à prestations successives                                          | Art. 8.9                                          |
| Prise en compte de l'environnement numérique                                                                                                     | Art. 8.1, 3°; 8.15, al. 2; 8.20, al. 3 et 5; 8.25 |
| Théorie des équivalents fonctionnels consacrée pour l'écrit et la signature                                                                      | Art. 8.1, 1°, 2°, 3°                              |
| Modifications ciblées                                                                                                                            |                                                   |
| Exception de la preuve «par vraisemblance» (degré de preuve requis)                                                                              | Art. 8.6.                                         |
| Distinction entre présomption légale et présomption de fait                                                                                      | Art. 8.7 et 8.29                                  |
| Suppression des règles relatives aux actes récongnitifs et confirmatifs / des tailles, registres et papiers domestiques / du serment estimatoire |                                                   |
| Assouplissement de la formalité du « bon pour »                                                                                                  | Art. 8.21                                         |
| Élargissement des hypothèses de datation certaine (incapacité)                                                                                   | Art. 8.22                                         |
| Force probante de l'aveu judiciaire identique à celle de l'aveu extra-judiciaire                                                                 | Art. 8.32                                         |
| Aveu soumis à l'ensemble des causes de nullité sauf erreur de droit                                                                              | Art. 8.32                                         |

<sup>249</sup> Voy., pour un panorama de la réforme, S. VAN BREE, « La réforme du droit de la preuve », *op. cit.*, pp. 95-134; B. ALLEMEERSCH et A.-S. HOUTMEYERS, « Kennismaking met het nieuwe bewijsrecht », *op. cit.*, pp. 624-641; F. GEORGE et J.-B. HUBIN, « La réforme du droit de la preuve », *op. cit.*, pp. 179-220; F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve: quand le huitième wagon devient locomotive! », *op. cit.*, pp. 637-657; D. MOUGENOT (coord.), *La réforme du droit de la preuve*, *op. cit.*; I. SAMOY et W. VANDENBUSSCHE, « Het nieuwe bewijsrecht », in S. STRIJNS (éd.), *Verbintenissenrecht*, Themis 108, Bruges, la Chartre, 2019, p. 128.

|                                                                               |                  |
|-------------------------------------------------------------------------------|------------------|
| Appréciation de la sincérité de l’aveu par le juge                            | Art. 8.32        |
| Suppression du maintien au civil des effets d’un faux serment                 | Art. 8.36        |
| <b>Codification de la jurisprudence</b>                                       |                  |
| Nature supplétive des règles de preuve                                        | Art. 8.2         |
| Délimitation de l’objet de la preuve                                          | Art. 8.3         |
| Principe de collaboration des parties à l’administration de la preuve codifié | Art. 8.4, al. 3  |
| Réorganisation des exceptions à la règle de l’écrit                           | Art. 8.10 et s.  |
| Clarification des règles relatives à la comptabilité et aux factures          | Art. 8.11        |
| Aveu en action consacré                                                       | Art. 8.31, al. 2 |
| Aveu intentionnel admis expressément                                          | Art. 8.30        |

**Annexe 3. Extrait du jugement du tribunal de l’entreprise  
du Hainaut, division de Mons, du 28 juin 2022  
(R.G. n° A/21/0088)**

L’affaire concerne le refus d’intervention d’une compagnie d’assurances ; l’assureur se fonde sur des déclarations de son assurée recueillies par ses inspecteurs et transcrites dans des formulaires de déclaration.

Devant le tribunal, l’assurée invoque le caractère irrégulier de ces formulaires, lesquels ne respectent pas les obligations imposées par l’article 37 de la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l’égard des traitements de données à caractère personnel.

Le tribunal va effectuer le test en plusieurs étapes : il analyse les critères principaux et « secondaires » consacrés par l’arrêt du 14 juin 2021 de la Cour de cassation pour conclure à l’absence d’écartement des pièces litigieuses :

« Dans le cas présent, le tribunal constate que l’irrégularité résultant de la reproduction incomplète des mentions relatives au traitement des données à caractère personnel ne porte pas atteinte à la fiabilité de la preuve. Ces mentions sont tout à fait distinctes des déclarations de l’assurée recueillies par l’inspecteur. On n’aperçoit pas en quoi les déclarations de l’assurée auraient été différentes si ces mentions étaient plus complètes et davantage conformes au prescrit du RGPD. L’irrégularité ne crée donc pas de doute quant à la conformité du contenu de ces déclarations.

Par ailleurs, l’utilisation de ces documents a donné lieu à un débat contradictoire devant le tribunal. On ne peut pas réduire le droit au procès équitable au respect du principe du contradictoire, mais le respect de ce principe est central dans l’appréciation du sort à réserver aux preuves irrégulières.

LE DROIT DE LA PREUVE À L'ÉPREUVE

---

En ce qui concerne la manière dont la preuve a été obtenue, elle résulte d'un entretien entre l'assurée et un inspecteur de la compagnie, auquel l'assurée a accepté de participer. Elle a également accepté que ses déclarations soient reproduites dans le formulaire et les a signées. Le contexte dans lequel ces documents ont été établis n'est donc pas frauduleux ou déloyal et n'est pas, par principe, de nature à surprendre l'assurée ou lui créer un préjudice.

En ce qui concerne les circonstances dans lesquelles l'illégalité a été commise, le tribunal constate que l'illégalité ne résulte pas d'un fait isolé mais d'une mention stéréotypée sur tous les formulaires de déclaration utilisés par le bureau d'expertise. À cet égard, il aurait été aisé, pour ce bureau d'expertises, de reprendre une indication plus complète et plus claire du responsable du traitement et des données exigées par le RGPD.

En ce qui concerne la gravité de l'irrégularité, on peut considérer que cette illégalité, dans le cas présent, est à la fois grave et anecdotique. Grave dans la mesure où la protection des données à caractère personnel relève du droit à la vie privée, garanti par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme. Anecdotique dans la mesure où le grand public ne fait généralement pas attention à ces mentions, qui ne retiennent l'attention que des juristes. Toutefois, en cas de réel problème relatif au traitement des données à caractère personnel de la personne interrogée, le caractère incomplet de ces mentions pourrait compliquer les démarches qu'elle accomplirait pour faire respecter ses droits. Dans le cas présent, le tribunal constate que l'assurée ne s'est pas plainte d'une irrégularité de traitement de ses données à caractère personnel et que ses droits à ce sujet n'ont pas été compromis par le caractère incomplet des mentions.

En ce qui concerne la mesure dans laquelle l'illégalité a porté atteinte aux droits de la partie adverse, l'assurée n'indique pas qu'elle a été induite en erreur par ces mentions ou que ses déclarations auraient été différentes si ces mentions avaient été plus complètes. Le tribunal en déduit donc que l'irrégularité n'a pas réellement porté atteinte aux droits de l'assurée.

L'assureur ne pourrait pas raisonnablement invoquer le besoin de preuve. Il ne se trouvait pas dans une situation où la rédaction d'un document illégal n'avait pas d'alternative. Au contraire, il aurait été très facile de mentionner une déclaration plus complète relative au traitement des données à caractère personnel.

Enfin, on ne peut reprocher à l'assurée aucun comportement répréhensible qui serait à l'origine du caractère incomplet du formulaire de déclaration. La manière dont ces formulaires sont établis est intégralement imputable au bureau d'expertise de la compagnie.

En synthèse, il est irritant de voir qu'une entreprise qui pratique du traitement de données à caractère personnel à grande échelle ne soit pas plus attentive à la qualité de la rédaction de ses formulaires. Cela étant, dans le cas présent, il faut bien reconnaître que cette irrégularité n'a entraîné aucune conséquence sur les déclarations de l'assurée et qu'elle ne se plaint

pas d'une atteinte concrète à ses droits résultant de ces mentions incomplètes.

Le tribunal n'écarte donc pas les formulaires de déclaration établis par les inspecteurs de la compagnie.»