

Du Concubinage En Droit Congolais Et En Droit Compare

Par Blaise Bwanga Anembali,

Assistant A L'université De Likasi
Corresponding Author: Par Blaise Bwanga Anembali

ABSTRACT: The Democratic Republic of Congo is a country with romano-Germanic legal system which is influenced by the napoleonian's code from what; most of europe's countries' former colonies are inspired to enact the internal regulations. Thus, the question of cohabitation, although not recognized in Democratic Republic of Congo, especially presents several legal difficulties in term of the split-up or separation, of the expenditure incurred and the inheritance management. This is the reflexion route which will propose as best as possible a contribution referring to the doctrines and the compared rights (French, Swiss and German right). In addition, we will also include/understand why the Congolese right takes as a starting point the European right but does not copy the whole, because, the legislator wants to preserve the traditional design of the family.

RESUME: La République démocratique du Congo est un pays à système juridique romano-germanique qui est influencé par le code napoléonien où la plupart des anciennes colonies des pays d'Europe s'inspirent pour édicter les lois internes. Ainsi, la question du concubinage, bien que pas reconnu en République démocratique du Congo, présente plusieurs difficultés juridiques surtout en matière de la rupture, du sort de dépenses faites et de la gestion du patrimoine. Ceci est le fondement même de notre réflexion qui proposera une piste de solution en se référant à la doctrine et au droit comparé (français, suisse et allemand). Nous comprendrons aussi pourquoi le droit congolais s'inspire du droit européen mais ne copie pas tout suite au faite que le législateur veut préserver la conception traditionnelle de la famille.

MOTS - CLES :

Concubinage, mariage, concubinat, promesse, pension, droit interne, droit comparé, baux, gestion du patrimoine, libéralités, biens, indivision, dépenses, litige, liberté, autorité parentale, union de faits, preuve.

Date of Submission: 20-07-2017

Date of acceptance: 19-08-2017

I. DEFINITION, NATURE ET CARACTERE DU CONCUBINAGE

SECTION 1 : DEFINITIONS ET NATURE DU CONCUBINAGE

Parcourant la loi de la République démocratique du Congo, en l'occurrence le code de la famille tel que modifié et complété à ce jour ⁽¹⁾ - et même la constitution en vigueur, le législateur n'a réglementé que le mariage et les fiançailles et ignore totalement la notion du concubinage et ses corolaires, à savoir : l'union libre, les Pactes Civils de Solidarités (PACS) qui sont réglementés et codifiés en droit européen (France, suisse et Allemagne, ...).

Ce constat fait du concubinage un non-lieu ou un non-droit, en République démocratique du Congo. Ce qui pousse le couple en union libre à vivre en dehors de la société protégé par la loi, ni couvert par l'Etat. Et pour ne pas épouser les propos de Napoléon Bonaparte qui affirmait, « *Les concubins se passent de la loi ; la loi se passe d'eux.* », le concubinage est un fait social réel ; nous ne devons pas l'ignorer parce que cette union produit des effets juridique de fois semblable au mariage. Aujourd'hui, le droit reconnaît que le concubinage crée des situations de fait qui produisent des effets juridiques, même si ce n'est que de manière partielle ⁽²⁾ et non réglementé et protégé d'une manière particulière par la loi, car géré d'une manière générale avec les règles de droit commun comme une société créée de fait ; alors que notre doctrine se veut amener les praticiens de droit à appliquer la législation étrangère en cette matière comme principe généraux de droit pour combler le vide juridique en cette matière.

Traditionnellement, le concubinage était la situation d'un couple non marié, composé d'un homme et d'une femme, menant une vie commune stable et durable. D'après l'étymologie latine, le mot *concubin* renvoie à « *celui qui couche avec* ». Mais vers la fin du XXe siècle, le concubinage passe d'un acte immoral et réprimé à un acte toléré bien que pas protégé par l'Etat et de ce fait, il implique non seulement une relation entre personnes hétérosexuelles, mais aussi des homosexuelles et est considéré comme une union de fait, caractérisé

¹ Code de la famille du 1 er aout 1989 modifié et complété par la loi n° 16/008 du 15 juillet 2016.

² Concubinage ou union libre in **Académie des Sciences morales et politiques** - <http://www.asmp.fr>, p59

par une vie commune présentant un caractère de stabilité et de continuité entre un homme et une femme ou deux personnes de même sexe qui vivent en couple. ⁽³⁾

Bien que le concubinage soit légalement défini par d'autres pays, en France par exemple, ses effets sont toujours occultés. La détermination de ceux-ci repose, dès lors, sur la jurisprudence. La question inévitablement posée est de savoir s'il convient de reconnaître et codifier le concubinage - le vocable non reconnu en droit congolais mais situation reconnue sous l'appellation de la vie commune en dehors du mariage produisant parfois les enfants reconnus et protégés par la loi ; alors que leurs parents sont considérés comme des « hors la loi ». Ceci présente l'intérêt de fixer les effets du concubinage et de dépasser les divergences profondes du juge de fond, notamment sur le jeu de la responsabilité civile entre concubins ou sur la reconnaissance d'une société créée de fait entre eux. Une telle réception légale et une harmonisation des décisions jurisprudentielles rendues à propos des concubins peuvent, pourtant, sembler curieuses. Les intéressés ont, par hypothèse, fait le choix du non-droit. Il est alors paradoxal de leur octroyer un statut légal. Il convient de signaler que les académiciens des sciences morales et politiques s'opposaient déjà à ce que la loi définisse le concubinage. ⁽⁴⁾

SECTION 2 : CARACTERISTIQUE DU CONCUBINAGE

Pour Courbe et Jault-Seseke, le concubinage se caractérise par deux points : le fait qu'il s'agisse de l'union d'un homme et d'une femme ou de deux personnes de même sexe et le fait qu'il doit y avoir une vie commune stable et continue. ⁽⁵⁾

Mais en République démocratique du Congo, il y a deux formes de conjugalité formant deux types de ménage reconnu et protégé par la loi avec de s nuances bien sûre. D'un coté il y a le mariage célébré devant l'officier de l'état civil qu'on appelle mariage légal ou mariage civil et de l'autre coté, il y a le mariage constatation qui n'a été célébré que dans la famille et qui doit être enregistré à l'état civil postérieurement. La loi reconnaît aussi ce dernier et dit qu'il produit les mêmes effets que le mariage civil.

Alors, il y a des situations litigieuses qui entre dans le cadre de vies communes en dehors du mariage que nous nommons « concubinage » :

1. lorsque les fiancés se retrouvent dans l'hypothèse de cohabitation d'une manière stable et continue, il se crée un ménage de fait et non une conjugalité, car il y a pas de mariage ; ainsi l'hypothèse de fiançailles tombe et ils deviennent concubins ;
2. lorsqu'un homme marié dote pour la deuxième et ou la unième fois, alors qu'il est déjà régi par un acte de mariage non encore dissout, il se crée un autre ménage et non une autre conjugalité ; ainsi, la deuxième femme et les autres femmes sont des concubines même s'il y a eu dot ;
3. lorsqu'une femme même mariée qui vit avec l'homme qui n'a pas doté et cohabite avec lui d'une manière stable et continue, elle crée avec lui un ménage de fait et non une conjugalité ; ainsi, ils deviennent des concubins ;
4. lorsque deux personnes de sexes opposés non-mariés, non-fiancés cohabitent d'une manière stable et continue pour des fins sexuelles sans avoir versé la dot, même symboliquement, il se crée un ménage de fait et ils deviennent concubins.

Il sied de noter que lorsqu'on parle du concubinage, outre qu'il s'agisse d'un état d'un homme et d'une femme non mariés qui vivent ensemble, on sous-entend deux catégories de partenaires [ou de conjoint(e)s] : celle qui n'a pas été épousée selon toutes les règles et la compagne supplémentaire qui n'a pas les mêmes prérogatives que l'épouse en titre. Mais généralement, il s'agit de l'épouse prise sans dot. ⁽⁶⁾

Le concubinage est un mode de vie largement plébiscité. Contrairement au mariage, il n'est soumis à aucune réglementation légale. Pour cette raison, le couple vivant en concubinage devrait tenir compte de certains points et consigner au préalable par écrit certaines dispositions. ⁽⁷⁾

En Suisse, par exemple, le « concubinage » est synonyme d'union libre, union sans certificat, communauté de vie non maritale et est un mode de vie largement diffusé et plutôt bien accepté pour les couples de tous âges sans enfants, avec des enfants communs ou d'unions précédentes. ⁽⁸⁾

La décision de vivre en union libre a divers motifs. Etant donné qu'il n'existe pas de dispositions légales concrètes régissant la période de cohabitation ou sa dissolution, les accords conclus varient d'un couple à l'autre. Dans ce pays, il est recommandé de consigner les règles régissant la cohabitation dans un « contrat de concubinage » et ce, avant d'emménager ensemble.

³ Le législateur congolais est tacite à ce sujet mais en France, cette définition est prévue par l'article 515-8 du code civil français.

⁴ Académie des Sciences morales et politiques - <http://www.asmp.fr>, p59

⁵ Patrick Courbe et Fabienne Jault-Seseke, *Droit civil : les personnes, la famille, les incapacités*, 8^e édition, Dalloz, Paris 2012, p130

⁶ Blaise Bwanga Anembali, *La place des régimes matrimoniaux en droit congolais et en droit comparé*, Mémoire de Licence, UNILU, 2010-2011, p26, inédit.

⁷ Dorothea Billeter, *Concubinage - union sans certificat*, Berne et Zurich Sept. 2011, p2

⁸ Idem

Le mariage est la seule forme de partenariat reconnue juridiquement pour deux personnes de sexe opposé vivant ensemble, en Suisse. L'union libre ou le concubinage n'est pratiquement jamais assimilé à un mariage.⁽⁹⁾

Toutefois, cette convention n'aura aucune valeur par rapport à l'extérieur, et ne sera jamais assimilée au mariage avec ses effets, notamment par rapport aux assurances sociales. Par rapport à toutes les questions juridiques et surtout par rapport aux assurances sociales, les concubins sont en général considérés individuellement. Il est donc fortement conseillé d'établir une convention écrite entre les deux concubins.

II. PREUVE ET REGIME JURIDIQUE DU CONCUBINAGE

SECTION 1 : PREUVE DU CONCUBINAGE

Le concubinage n'est qu'un fait juridique dont la preuve est libre. Il peut se prouver ailleurs, bien que non reconnu par le législateur congolais, par une déclaration sur l'honneur fournie par les concubins qui attestent de leur concubinage. Certaines administrations européennes exigent un certificat de concubinage ou une attestation d'union libre comme des preuves du concubinage. Ce certificat octroyé par l'officier de l'Etat Civil est soumis à deux conditions : les concubins doivent résider à la même adresse et deux témoins n'ayant aucun lien de parenté avec eux, attestent leur déclaration à défaut de la preuve administrative de vie commune (bail de location, certaines factures, ...). Parfois, la preuve peut également résulter d'une convention de concubinage qui viendrait organiser les rapports des concubins, bien que très rare. Le certificat de concubinage étant une simple attestation sur l'honneur, sans valeur juridique, qui n'implique aucune démarche à accomplir pour l'invalider et de ce fait l'annuler.

La preuve de l'existence du concubinage étant libre, elle peut se faire par tous moyens, témoignages ou lettres, par exemple. Pour faciliter la constitution de cette preuve, sous d'autres cieux, certaines municipalités acceptent de délivrer, parfois même aux couples homosexuels, des « certificats de concubinage notoire ». De tels certificats n'ont, cependant, aucune valeur officielle ; leur valeur probante étant celle d'un écrit quelconque. En droit congolais, la situation qui s'apparente au mariage et qui viole la loi en cette matière notamment l'homosexualité est une turpitude devant nos instances judiciaires.

SECTION 2 : REGIME JURIDIQUE DU CONCUBINAGE

Dans les relations entre concubins, le principe demeure que le concubinage ne fait naître aucune obligation. Le droit commun s'applique purement et simplement. La rupture est libre. Toutefois, le concubinage est ponctuellement assimilé au mariage lorsqu'il s'agit des intérêts des enfants issus des concubins et des violences dans le ménage. Par exemple en droit pénal, le Code congolais comme d'autres codes pénaux en droit comparé réprime les violences dites « conjugales » plus durement entre époux ou concubins qu'entre tiers.

Le régime juridique du concubinage en République démocratique du Congo est presque identique mais différent de celui des pays occidentaux par le fait qu'eux l'ont légalisé. En France, par exemple, le législateur a codifié le concubinage. A vrai dire, **il n'existe pas de statut légal du concubinage.**⁽¹⁰⁾ Néanmoins, quelques dispositions législatives particulières ont été complétées par quelques solutions jurisprudentielles.

Le concubinage, étant une union de fait, est susceptible de produire des effets non seulement entre les concubins et envers les tiers voire même plus loin envers les enfants issus de ce lien. Il n'existe aucun régime juridique propre au concubinage. Les concubins peuvent cependant établir un contrat commun mais cela reste exceptionnel.

III. DE LA GESTION DU PATRIMOINE DES CONCUBINS

SECTION 1 : RAPPORT ENTRE CONCUBINS

Entre les concubins, légalement, il n'y a aucun devoir réciproque, pas de contribution aux charges de la vie commune, pas de solidarités, pas d'obligation alimentaire⁽¹¹⁾ et même pas de droit successoral.⁽¹²⁾

Et à l'égard des enfants, l'autorité parentale des enfants issus de concubinage peut être exercée conjointement par le père et la mère. Le code de la famille de la République démocratique du Congo, dans ces

⁹ Information de www.dettes.ch; Version: 04.07.06, page 1

¹⁰ Le législateur congolais ne reconnaît que le mariage comme statut civil à côté du célibataire, du divorcé et du veuf.

¹¹ Plus clairement, la jurisprudence prévoit qu'au cours de la vie commune, il n'y a aucun devoir réciproque. Les concubins ne sont pas tenus au devoir de fidélité ou de secours comme c'est le cas de couples mariés. Sauf que l'hébergement d'une personne par son concubin dans le cadre de leur vie commune ne donne pas lieu au versement d'une indemnité d'occupation, tel que les frais de loyer. Dans le concubinage, aussi contrairement au mariage, chacun doit supporter les dépenses de la vie courante qu'il a exposée. Dans la vie commune en dehors du mariage, les dettes ménagères n'obligent pas les concubins solidairement. Il y a absence d'obligation alimentaire à la charge du concubin de la fille envers la mère de celle-ci

¹² Deux personnes vivant en concubinage ne sont pas héritières légales l'une de l'autre et ne peuvent prétendre à une quelconque participation aux économies réalisées par le-la concubin-e durant l'union libre. Si un concubin souhaite laisser tout ou partie de son patrimoine à son partenaire, il convient de le faire par testament ou par pacte successoral, tout en respectant les prescriptions sur les réserves héréditaires

lignes en matière de l'adoption, le couple vivant en concubinage ne doivent pas adopter des enfants en tant que couple mais individuellement comme célibataire, un concubin peut adopter un enfant qu'il gère seul.

Dans les relations entre concubins et tiers, l'assimilation entre concubinage et mariage produit davantage de conséquences. En effet, pour les tiers, c'est souvent la notion de couple qui est déterminante, le fait que le couple soit marié ou non étant secondaire. En droit social comparé, le plus souvent, les mêmes droits sont accordés aux époux et aux concubins (capital-décès de la Sécurité sociale, assurance-maladie et maternité), mais il existe des exceptions (pensions d'invalidité, rentes d'accidents du travail). Lorsqu'un tiers est responsable du décès d'un concubin, il doit indemniser l'autre concubin, exactement comme s'il avait été marié. En matière de droit au bail, en revanche, les concubins bénéficient d'une législation différente de celle des époux. Le bail, qui est commun aux époux, ne l'est pas entre concubins ; toutefois le droit au bail peut être transmis au concubin notoire s'il réside dans les lieux depuis un an au moins et que l'autre décède ou abandonne le logement. ⁽¹³⁾

La situation de concubinage peut également être invoquée par les tiers. En application de la théorie du mariage apparent, la jurisprudence considère qu'un concubin peut être tenu, envers un tiers, des dettes ménagères conclues par l'autre, lorsqu'une fausse apparence de mariage a été créée. De même, en droit fiscal, il convient qu'on assimile en matière d'impôt sur le revenu, les concubins aux époux.

SECTION 2 : RUPTURE DU CONCUBINAGE

Le principe est la liberté dans le concubinage. D'où lors d'une rupture, il n'y a pas de formalisme ; chaque concubin peut abandonner l'autre à tout moment et reprendre sa liberté même dépourvu de ressource. La rupture entre concubins est libre. Elle ne peut, à elle seule, justifier le droit à réparation parce qu'il n'existe pas de lien ou régime juridique entre les concubins. Par exception, il y a droit à indemnité s'il y a eu faute : soit à l'origine du concubinage par séduction dolosive ou par promesse de mariage ; soit si à l'issue de l'union il y a faute dans la manière brutale ou indécoute de rompre le concubinage.

Il y a lieu de noter qu'aucun concubin ne peut demander une prestation compensatoire suite à la séparation mais la communauté de vie qui a existé entre les concubins, a mis en place une communauté d'intérêts et une mise en commun des biens, qui posent souvent des problèmes. C'est pour ça qu'il faut, à ce stade, lever la question du sort des biens acquis pendant le concubinage.

SECTION 3 : LE SORT DES BIENS ACQUIS PENDANT LE CONCUBINAGE (Liquidation des rapports pécuniaires des concubins)

En effet, il n'existe aucun régime juridique spécifique régissant les biens acquis par des concubins. Le litige sur le patrimoine de couple concubin, s'il se présente, exige que chacun puisse démontrer la preuve de sa propriété sur les biens litigieux, à défaut de quoi ces biens seront présumés indivis. Et si le bien a été acquis conjointement par les concubins, il sera partagé en tenant compte des éventuels différents apports de chacun, et plus largement des dépenses de conservation, d'entretien ou d'améliorations réalisées par chaque concubin. Et le partage s'effectuera par moitié s'il y a absence de preuve des apports de chacun.

Que dire de la participation à l'activité professionnelle du concubin ?

Certes, il arrive de fois que l'un des concubins a pu participer à la profession de l'autre sans recevoir une rémunération de celui-ci. Cette hypothèse met souvent le juge en difficulté ; il faudrait apporter la preuve de l'enrichissement d'un des concubins et de l'appauvrissement de l'autre dans le cas de contributions matérielles ou financières dans la mesure où il n'existe ni société, ni entreprise commune, ni contrat entre les deux.

SECTION 4 : LIQUIDATION DES RAPPORTS PECUNIAIRES DES CONCUBINS

Les concubins forment une *société de fait* du fait même de communauté de vie, ils ont été amenés à mêler leurs intérêts pécuniaires sans que ceux-ci puissent être réglés par un régime matrimonial, qui est du reste inexistant en cas de l'union libre.

Si nous prenons l'exemple des concubins qui ont exploité en commun un fond de commerce appartenant à l'un d'eux, il est admis qu'il existe alors une société de fait entre concubins, qu'il y a lieu de liquider ; chacun d'eux recevra sa part sur les bénéfices nés de l'activité commune. Ceux-ci sous condition de prouver trois éléments capitaux :

- prouver l'existence d'apport ;
- prouver la volonté de s'associer pour réaliser un projet commun ;
- prouver l'intention de participer aux bénéfices et aux pertes éventuelles pouvant en résulter.

¹³ Article 14 de la loi française du 6 juillet 1989/www.droit.fr

Bien que la participation aux dépenses de la vie commune ne suffise pas ; ni la seule collaboration à l'exploitation d'un fond de commerce, à la fin du concubinage, la demande en justice du partage de l'actif social est belle et bien recevable.

SECTION 5 : DE L'INDIVISION DANS LE CONCUBINAGE

Parler de l'indivision du patrimoine dans le concubinage, revient à mettre à nu le principe qu' « à défaut de précision dans l'acte d'acquisition, les concubins acquéreurs indivis sont réputés être propriétaire par moitié chacun ». Mais cette présomption supporte la preuve contraire. En fait, en ce qui concerne les biens patrimoniaux, chacun est propriétaire des biens qu'il acquiert.

- Si aucun d'eux ne parvient à prouver la propriété d'un bien, ce dernier est présumé commun entre les concubins.
- Si les concubins achètent ensemble un bien, celui-ci est indivis à moins qu'il n'en soit stipulé autrement dans l'acte d'acquisition. Afin d'éviter qu'à la mort d'un des concubins, le survivant se trouve en indivision avec les héritiers du défunt sur le bien en question ; les concubins peuvent stipuler dans l'acte une clause qui donne l'avantage au survivant.

Par ce mécanisme, le bien est alors réputé appartenir au dernier survivant depuis son acquisition.

SECTION 6 : DES LIBERALITES ENTRE CONCUBINS

Les libéralités entre concubins sont traditionnellement, quant elle, en principe, licite ; si elles n'ont pas été faite en vue d'établir, de maintenir, ou soit de rémunérer les relations de concubinage. Le contraire donnerait à la libéralité une cause illicite. Les libéralités sont, donc, jugées valables si elles ont eu pour but, après cessation de ces relations, d'assurer l'avenir du concubin abandonné (qui reste du moins une position favorable pour la promotion de la sécurisation de l'obligation de fidélité imposée aux personnes mariés).

Quid de la gestion d'affaire entre concubins ? Lorsque l'un des concubins a par son activité contribué à la prospérité de l'autre sans être rémunéré, il peut obtenir une indemnité sur le fondement de l'enrichissement sans cause.

En cas de décès, quel est le sort du patrimoine des concubins ? Dans le mariage, lorsqu'un époux décède, l'époux survivant a droit à la succession comme étant héritière de la deuxième catégorie ; chose qui n'est pas possible pour le concubin survivant. Nous comprendrons, donc, qu'il n'y a pas des droits successoraux du survivant dans la succession du concubin prédécédé. Il convient de renseigner qu'il est possible de laisser la charge au concubin survivant d'organiser les obsèques, en cas d'un concubinage stable, suite à une présomption de connaissance de la volonté du défunt ou de la défunte.

Suite à l'absence d'un statut légal de concubin, la mort d'un partenaire concubin ne donne aucun droit successoral à celui qui survit. Alors, il revient aux concubins de prendre des dispositions testamentaires ou autres libéralités pour organiser la vie matérielle du concubin survivant. Enfin, il sied de noter qu'il n'y a pas de droit à la *pension de réversion*.⁽¹⁴⁾

Ainsi, dans la pratique judiciaire, il n'y a que lorsqu'on prouve, par l'acte de mariage qui donne accès au partenaire survivant à la succession du cujus ou par tout autre moyen légal de preuve du mariage l'existence de la conjugalité avec le dejus qu'on peut prétendre hériter de lui.

SECTION 7 : RAPPORT ENTRE CONCUBIN ET TIERS

Il existe des rapports entre les concubins et les tiers. Ces rapports sont de deux ordres d'une part ils touchent aux droits sociaux et d'autre part au droit privé ;

1. Les rapports des droits sociaux entre les concubins et les tiers

La différence entre les couples mariés et les couples concubins sur le plan de droit sociaux est que la qualité d'*ayant droit* pour les prestations sociales n'est reconnue qu'à la personne « *vivant maritalement* » avec l'assuré et celle qui est à sa charge. C'est le cas, par exemple, des prestations pour l'assurance maladie et pour l'assurance maternité ; la qualité d'*ayant droit* pour les partenaires exige qu'il y ait des liens de mariage et non de concubinage. Ceci est valable pour les prestations. Alors que pour les remboursements d'allocations d'orphelins, de salaires uniques et de logement versés indûment à une femme ou un homme peut être demandé à son concubin qui en a profité soit personnellement soit par son enfant.⁽¹⁵⁾

NB : En droit congolais de travail, tout comme en droit français et belge, certains avantages sociaux sont accordés aux travailleurs comme étant des faveurs pour encourager les mariés et faire la promotion du mariage.

¹⁴ La pension de réversion renvoie, en droit civil, au droit en vertu duquel un donateur recouvre les biens qu'il a cédés si le décès du donataire survient avant le sien et si ce donataire est sans descendance

¹⁵ Patrick Courbe et Fabienne Jault-Seséke, Op. Cit., p133

Ainsi, il y a fraude, lorsqu'un célibataire fait profiter indument les avantages accordés au conjoint du travailleur par l'entreprise à une personne qui n'est pas en lien de mariage avec lui.

Il y a également fraude, lorsqu'un travailleur fait profiter aux enfants de sa concubine les avantages que l'entreprise accorde aux enfants des ses agents ; car il n'y a que les liens de mariage, de maternité, de paternité et de parenté qui font profiter la faveur que l'entreprise accorde aux enfants de ses travailleurs.

Les rapports des droits privés entre les concubins et les tiers

Ici l'on met en esprit les baux d'habitation, la réparation du dommage ainsi que les ressources du concubin.

Sans négliger aussi, certaines questions sensibles dans les relations entre concubins notamment celles qui ont trait aux problèmes patrimoniaux (responsabilité, obligation alimentaire, répartition des biens, compensation).

a) Responsabilité entre concubins.

S'agissant de la responsabilité d'un concubin à l'égard de l'autre, elle se limite à une responsabilité pour négligence grossière fondée sur les usages. Selon cette responsabilité, dans l'accomplissement des obligations résultant de leurs rapports conjugaux, les époux n'ont à répondre que des soins qu'ils ont coutume de prendre dans leurs propres affaires; or dans l'union libre, à défaut de cette "relation conjugale", la solution ne peut pas être étendue. Les solutions applicables en matière de sociétés civiles ou des personnes conservant volontairement la chose d'autrui pourront être invoquées dans le cadre de la communauté de vie hors mariage.

b) La réparation du dommage en faveur des concubins

Il n'est pas normal en droit congolais de consacrer le droit des concubins à la réparation du dommage morale et matériel subis par l'un d'eux en cas de décès de l'autre. Même s'il s'agit de responsabilité du tiers auteur de l'accident ; même s'il y a un caractère certain de stabilité de relation de concubinage. On peut envisager le droit à la réparation du dommage moral et matériel qu'en cas des fiançailles ou mariage et non de concubinage.

c) Obligation d'entretien entre concubins.

Les devoirs existant entre époux ne peuvent être invoqués entre concubins. Aucune disposition légale n'impose notamment l'obligation d'entretien. On peut envisager l'obligation d'entretien dans le cas seulement où la concubine est mère d'un enfant et que le partenaire concubin en a reconnu la paternité ; dans cette hypothèse, une obligation d'entretien incombe au concubin pour une courte durée précédant la naissance sans dépasser neuf mois et un an après cette naissance. Certaines personnes se demandent si celui qui exerce l'autorité parentale sur un enfant commun ne devrait pas avoir droit à une assistance alimentaire pendant et après la rupture de l'union, afin de protéger les intérêts de l'enfant. Le problème se situe au niveau des critères d'évaluation : quel salaire et quel type de relations devront être pris en compte ? Des conventions relatives à l'obligation d'entretien peuvent être conclues entre concubins ; elles sont en général conclues pour la durée de la vie commune, à moins que les partenaires n'aient convenus d'un temps déterminé pour le versement de cette pension, ou qu'elle serait au contraire versée plus longtemps. Lorsque la pension alimentaire est versée pendant la vie commune, on présume qu'elle est reçue par l'autre concubin comme contrepartie de la communauté ; lorsqu'elle est versée après la fin de l'union libre est présumée avoir été payée d'avance.

Le concubin qui n'a pas la garde de l'enfant issu du concubinage ne doit rien à son ex-partenaire ; tout ce qu'il peut donner entre dans le compte de son enfant qui habite avec son ex-partenaire.

d) Relations patrimoniales pendant la vie commune

Il existe ici une présomption selon laquelle les gains acquis pendant la vie commune sont la propriété commune des deux concubins. Il résulte en effet que la copropriété est présumée tant qu'il y a copossession des biens patrimoniaux. La difficulté apparaît lorsque l'on veut renverser cette présomption. Le juge doit se fonder sur divers indices :

- qui a financé l'achat ?
- le bien a-t-il été acquis avant le début de la vie commune ?
- Son usage était-il exclusivement personnel à l'un des concubins ?
- a-t-il occasionné des dépenses d'entretien ?

Pour avoir vécu ensemble, il est normal qu'un droit à indemnité pour les prestations accomplies pendant la vie commune soit reconnue aux concubins si une convention expresse a été passée en ce sens (ce peut être un contrat de travail, un contrat de louage d'ouvrage, un contrat de gestion d'affaire, un contrat de société et tous autres contrats créateurs d'obligations). En l'absence de contrat, de tels services peuvent être qualifiés de libéralité en reconnaissance du service rendu par ce partenaire pour la communauté ou sur le fondement de la vie commune.

e) Relations patrimoniales après la rupture de la vie commune.

Pendant la vie commune, aucune répartition des biens n'est en général effectuée par les intéressés, ce qui pose de nombreuses difficultés en cas de rupture car le système de compensation prévu pour les époux ne s'applique pas aux concubins de même que les règles légales de restitution. Chaque partenaire reprend en principe les biens qui lui appartiennent. Lorsque le bien est en copropriété, un arrangement est nécessaire. Soit, si une société civile a été constituée entre les concubins, une "propriété en main commune" est décidée, soit, ce qui est le cas le plus fréquent, un droit à compensation est conféré au partenaire qui ne garde pas le bien (cette solution vaut dès qu'il manque un des éléments constitutifs de la société de droit civil). Une indemnité doit être versée au concubin qui n'a pas acheté le bien, dès lors que ce bien a augmenté de valeur du fait de la vie commune. Il en est de même lorsque l'un des partenaires, en raison de la confiance mise dans la continuité de la communauté, a élargi le patrimoine "privé" de son concubin (application par analogie des règles relatives aux libéralités innommées entre époux séparés de biens).

f) Les baux d'habitation

Lorsque le contrat de location du domicile des concubins était conclu entre le bailleur et l'un des concubins et qu'il y a abandon de domicile par ce dernier, il est normal que le contrat de location continu au profit du concubin notoire si ceux-ci vivaient ensemble au moins un an à la date de l'abandon. Aussi lors du décès du concubin locataire, il est normal que le contrat de location soit transféré au concubin notoire qui vivait avec lui depuis au moins un an à la date du décès.

g) Le logement

Si un seul concubin signe le bail, l'autre est considéré/e comme sous-locataire. En cas de résiliation du bail ou de décès de la personne qui a signé le contrat, l'autre devra quitter le logement si aucune clause dans le contrat de bail n'a été prévue à cet effet. Si les concubins cosignent le contrat de bail, ces dernier/e/s sont solidaires du paiement du loyer jusqu'à la fin du contrat de bail (même si un/e concubin/e quitte le logement). Cela signifie que si un concubin n'est plus solvable, l'autre devra payer l'entier du loyer. Il s'agit donc de prévoir par convention, ce qu'il adviendra du contrat de bail (résiliation ou reprise du bail par le partenaire) si un concubin quitte le logement. Il est préférable de passer un accord écrit avec le bailleur pour ce cas de figure.

h) La tenue du ménage par un concubin.

Dans des pays où le concubinage est codifié, il est fortement recommandé de prévoir un revenu (salaire et charges sociales) pour le concubin qui reste à la maison et de l'annoncer aux différentes caisses sociales (caisse de compensation, assurance maladie et accidents pour perte de gain, caisse de pension). En cas de décès ou de fin du concubinage, si la convention entre les deux concubin/e/s ne prévoit rien, le concubin s'étant occupé du foyer n'a droit ni à une indemnité ni à une pension alimentaire. ⁽¹⁶⁾

h) Les dettes

Avec le droit OHADA, il est facile à comprendre que chaque concubin est responsable des dettes qu'il contracte. Si les deux cosignent un emprunt à la banque, chacun pourra être tenu responsable du paiement de la totalité de l'emprunt. Lorsqu'une facture n'est pas payée malgré les rappels, les créanciers s'adressent généralement à la Justice pour obtenir le paiement de leur dû. Les deux concubins reçoivent alors un commandement de payer et, si aucune opposition ni paiement ne sont faits, le créancier va envoyer à la justice une réquisition de continuer la poursuite. Le débiteur non-inscrit au registre du crédit et commerce reçoit alors un avis de saisie. Pour calculer la saisie possible sur le revenu, le tribunal pourra établir le calcul du minimum d'existence. Le concubin, quel que soit la forme de concubinage qualifié ou non, n'a pas de devoir d'entretien envers son partenaire autre qu'une participation réelle aux coûts (en principe la moitié au maximum, par exemple pour le loyer). Pour une concubine, le montant de base à prendre en compte est la moitié de celui destiné à un couple, si les deux exercent une activité commune ou séparée. ⁽¹⁷⁾

i) Les assurances sociales et privées et l'aide sociale :

- Le concubin n'aura pas droit à une rente de veuf ou de veuve de l'assurance accidents ou des frais de pension. Il y a la possibilité de demander à la caisse de pension que le bénéficiaire du capital décès soit le concubin, mais c'est à vérifier auprès de la caisse de pension. Naturellement, une clause dans la convention entre les concubins prévoyant que l'autre devra être considéré comme veuf ou veuve par rapport aux assurances sociales est nulle ;
- à l'âge de la retraite, les concubins recevront des rentes simples et non pas une rente de couple comme pour les personnes mariées ;

¹⁶ www.dettes.ch; Version: 04.07.06, page 2

¹⁷ Idem

- pour les enfants nés hors mariage, c'est la mère qui reçoit en priorité les allocations familiales. Si elle n'a pas d'activité lucrative, c'est le père qui les touchera ;
- l'assurance ménage ne couvre que les biens de l'assurée et de sa famille contre le vol, dégâts d'eau, dommage naturel, incendie, etc. Le concubin n'est pas considéré comme membre de la famille et donc pas couvert par l'assurance ménage de son concubin. Il devra donc contracter une assurance ménage individuelle ;
- l'assurance responsabilité civile couvre les dommages causés par l'assurée et par sa famille ou par une autre personne faisant ménage commun avec lui ou elle. Le concubin et ses enfants seront donc couverts par l'assurance responsabilité civile. ⁽¹⁸⁾

j) La succession

Deux personnes vivant en concubinage ne sont pas héritières légales l'une de l'autre et ne peuvent prétendre à une quelconque participation aux économies réalisées par le concubin durant l'union libre.

Si l'on souhaite laisser tout ou une partie du patrimoine au partenaire, il convient de le faire par testament ou par pacte successoral, tout en respectant les prescriptions sur les réserves héréditaires. ⁽¹⁹⁾

En résumé, pour solutionner en République démocratique du Congo les difficultés en rapport découlant du concubinage, nous référons à la doctrine et la jurisprudence occidentale. Il est, donc, impérieux de noter que les partenaires doivent savoir ou sont présumés respecter les principes suivants dans leur vie commune :

1. aucun devoir réciproque de fidélité, d'assistance, de secours ou de contributions aux charges ;
2. chacun d'eux doit prendre en charge les dépenses de la vie courante qu'il a engagées ;
3. aucun d'eux ne peut obliger l'autre à contribuer à des charges qu'implique nécessairement une communauté de vie ;
4. aucune solidarité ménagère entre les concubins ;
5. la dette qui a pour objet l'entretien du ménage n'engage que celui qui l'a contracté ;
6. le couple ne bénéficie pas de régime de protection du logement comme les époux ;
7. possibilité d'avoir certains aménagements possibles avec les propriétaires en cas d'abandon du domicile par celui des deux qui est locataire ou en cas de décès de ce dernier. Pour ce cas, la vie en concubinage doit être effective depuis au moins un an à la date de l'événement ;
8. avec l'avènement du nouveau Code des assurances du 17 mars 2015 en République démocratique du Congo, le concubinage peut avoir aussi des effets en matière de droit social pour le versement de certaines prestations (assurance maladie et assurance maternité) et en droit fiscal, par exemple, pour attester de certains déplacements ou d'une habitation commune, comme dans les législations comparées ;
9. Le droit à réparation au profit d'un concubin n'est possible qu'en cas de faute manifeste de l'autre concubin entourant la formation, le maintien ou la rupture de l'union.
10. les biens meubles détenus en commun par les concubins sont dans l'indivision (présomption qui ne jouerait que dans les rapports entre eux) ;
11. l'ouverture au profit du concubin qui a collaboré à l'activité professionnelle de l'autre une action en participation permettant de compenser son appauvrissement et de l'associer à l'enrichissement de l'autre concubin ;
12. les revenus seront séparés (chaque partenaire gère lui-même ses revenus), la fortune sera également gérée individuellement et quant aux achats, un inventaire doit être établi (Une liste des objets apportés. Durant le concubinage, il est recommandé de ne pas faire d'acquisitions communes mais de consigner les achats effectués par chaque partenaire au nom de celui-ci sur la liste d'inventaire.)
13. les dépenses communs suivants seront entièrement budgétisés et répartis selon un taux préalablement convenu, par ex. à 50 %, ou à un pourcentage qui sera défini en fonction des revenus, c'est-à-dire de la capacité financière de chacun. Qu'il s'agisse du logement (loyer y compris charges locatives, frais annexes tels que électricité, gaz, téléphone, télévision, Internet, assurance mobilière et responsabilité civile, et poste), du ménage (nourriture, boissons, autres frais de ménage tels que les invités et visiteurs, les animaux domestiques, les aides ménagères) ou des enfants communs : les coûts occasionnés sont supportés en commun ;
14. pour les enfants de précédentes unions, chaque parent est responsable de leurs dépenses et de leur garde ;
15. quant aux dépenses personnelles, chaque partenaire assume ses propres frais qu'il s'agisse de vêtements, d'argent de poche, de loisirs, de soins du corps, etc. Il en est de même pour les dépenses spéciales telles par exemple en rapport avec la voiture, les coûts sont pris en charge par du propriétaire. Si les deux partenaires utilisent la voiture, les coûts seront répartis, en fonction du prix du kilomètre ou intégrés dans les dépenses communes ;

¹⁸ *Ibidem*, page 4

¹⁹ www.guidesocial.ch/fr/fiche/146 - Caritas Fribourg, Service gestion de dettes et désendettement

16. pour rémunérer un travail ménager, en règle générale, la prise en charge est effectuée à parts égales par les deux partenaires. Mais si l'un des partenaires assume une part plus grande des travaux ménagers et de garde des enfants communs et/ou des enfants du partenaire, il a droit à une rémunération adaptée. La rémunération sera fixée en fonction de la charge de travail assumée et de la capacité financière du partenaire devant l'assumer ;
17. autres points à régler selon la situation, la prévoyance vieillesse en cas de réduction de l'activité professionnelle en faveur du travail ménager et de garde des enfants. Si l'un des partenaires emménage chez un partenaire déjà installé, il sera également possible de déterminer un forfait pour les frais de nourriture et de logement, avec ou sans rémunération pour le travail fourni. Et en cas d'enfants communs, il est souvent plus simple d'établir un budget familial.

En conclusion, bien que non codifié ou réglementé par le législateur congolais, la doctrine et la jurisprudence nous renseignent que le concubinage est une union de fait entre deux personnes de sexe différent ou de même sexe, vivant en couple dès lors que cette union présente un caractère de stabilité et de continuité. Cette communauté de vie distingue les concubins de ceux qui n'ont que de relations précaires ou épisodiques. Les droits et obligations qui découlent de ce lien sont limités, par rapport à ceux des personnes mariées, ou liées par un PACS. Les personnes vivant en union libre ne sont soumises, en particulier, ni à l'obligation d'entretien et d'assistance du concubin, ni aux obligations liées aux dettes éventuelles du concubin ... Les biens acquis par les concubins leur sont personnels ; c'est le principe. En revanche, ceux dont on ignore l'origine sont indivis entre eux. La rupture du concubinage ne constitue pas en elle-même une faute, cependant une indemnité peut être accordée par décision de justice lorsque la rupture est fautive (par exemple, rupture due à l'annonce d'une grossesse...). La rupture est d'autant plus préjudiciable qu'a été plus longue la vie en commun. La jurisprudence française nous renseigne que si l'un des concubins a travaillé pour l'autre, sans rémunération, il peut demander au juge le versement d'une indemnité fondée sur l'enrichissement sans cause qu'il a apporté à l'autre. Autrement dit, l'union de fait, l'absence d'obligations entre les concubins, la liberté de rupture de l'union sont autres caractéristiques du concubinage.²⁰

REFERENCES

- [1]. Texte de loi et jurisprudences
- [2]. Loi n°010/87 du 1^{er} aout 1987 portant le code congolais de la famille telle que modifié et complété par la loi du 15 juillet 2016
- [3]. Constitution de la RDC du 18 février 2006 tel que modifiée à ces jours
- [4]. Loi n°15/005 du 17 mars 2015 portant code des assurances appelée nouveau code des assurances
- [5]. Arrêt « Toros » de cours de cassation française du 19 juin 1975
- [6]. Les effets du concubinage sur les contributions d'entretien ; analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_662/2011

Articles

- [7]. "concubinage (droit)." Microsoft® Encarta® 2009 [DVD]. Microsoft Corporation, 2008.
- [8]. .Mariage, PACS, Concubinage, Support de cours de l'Université Médicale Virtuelle Francophone
- [9]. Anne-Marie Sohn, « Concubinage et illégitimité », in Encyclopedia of European Social History, 4, Charles Scribner's Sons, pp.259-267, 2001. <halshs-00085842>
- [10]. Frey, Michel, "Du mariage et du concubinage dans les classes populaires à Paris (1846-1847)", Annales E.S.C., juillet-août 1978
- [11]. Werner Bönnte and Max Keilbach, Concubinage or Marriage? Informal and Formal Cooperations for Innovation Discussion, Paper No. 04-11

Ouvrages

- [12]. BEGUIN Etienne, *Les dettes du ménages et d'éducation des enfants*, in Les régimes matrimoniaux, tome II, les droits et devoirs des époux, Larciens, 1977.
- [13]. Chr. Van Liere, *Elément du droit civil zaïrois*, CRP, Kinshasa, 1990
- [14]. Patrick Courbe et Fabienne Jault-Seseke, *Droit civil : les personne, la famille, les incapacités*, 8^e édition, Dalloz, Paris 2012
- [15]. Phan, Marie-Claude, *Les amours illégitimes. Histoire de séduction en Languedoc (1676-1786)*, Toulouse, CNRS, 1986

Mémoire

- [16]. Blaise Bwanga Anembali, *La place des régimes matrimoniaux en droit congolais et en droit comparé*, Mémoire de Licence, UNILU, 2010-2011, inédit

²⁰ 1ere chambre civile du 15 octobre 1996 /Fr.m.wikipedia.org consulté le 8 aout 2016 à 1h28

Webographie

- [17]. [Fr.m.wikipedia.org](http://fr.m.wikipedia.org)
- [18]. www.dettes.ch; Version: 04.07.06, pp 1-4
- [19]. www.asmp.fr
- [20]. www.droit.fr
- [21]. www.guidesocial.ch/fr/fiche/146

Par Blaise Bwanga Anembali. "Du Concubinage En Droit Congolais Et En Droit Compare."
IOSR Journal Of Humanities And Social Science (IOSR-JHSS) , vol. 22, no. 8, 2017, pp. 57–
66.