

## **Cour de cassation de Belgique**

### **Arrêt**

395

N° C.23.0405.F

**FOYER NOTRE-DAME DE PAIX**, association sans but lucratif,  
demanderesse en cassation,  
représentée par Maître Geoffroy de Foestraets, avocat à la Cour de cassation, dont  
le cabinet est établi à Bruxelles, rue de la Vallée, 67, où il est fait élection de  
domicile,

**contre**

**L. V.,**

défendeur en cassation,  
représenté par Maître Paul Alain Foriers, avocat à la Cour de cassation, dont le  
cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 250 (b<sup>te</sup> 10), où il est fait élection de  
domicile.

## **I. La procédure devant la Cour**

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 19 juin 2023 par la cour d'appel de Mons.

Le 18 novembre 2025, l'avocat général émérite Thierry Werquin a déposé des conclusions au greffe.

Le conseiller Marie-Claire Ernotte a fait rapport et l'avocat général émérite Thierry Werquin a été entendu en ses conclusions.

## **II. Les moyens de cassation**

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente deux moyens.

## **III. La décision de la Cour**

**Sur le premier moyen :**

**Quant à la seconde branche :**

La violation de la foi due à un acte porte sur l'interprétation des termes de cet acte, non sur les déductions de droit ou de fait que le juge tire de l'acte qu'il interprète.

Le moyen, qui, en cette branche, fait grief à l'arrêt de déduire de l'article 2 des statuts de la demanderesse que celle-ci est le gestionnaire de la structure d'hébergement collectif pour personnes âgées dans laquelle la testatrice a séjourné, est étranger aux articles 8.17 et 8.18 du Code civil, partant, comme le soutient la défenderesse, irrecevable.

**Quant à la première branche :**

Aux termes de l'article 909, alinéa 2, de l'ancien Code civil, les gestionnaires et membres du personnel de maisons de repos, maisons de repos et de soins ainsi que de toute autre structure d'hébergement collectif pour personnes âgées ne pourront profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'une personne hébergée dans leur établissement aurait faites en leur faveur durant son séjour.

Les gestionnaires des entités visés peuvent être tant des personnes physiques que des personnes morales.

Dans la mesure où il soutient que les gestionnaires ne sont que des personnes physiques, le moyen, en cette branche, manque en droit.

Pour le surplus, les motifs vainement critiqués par la seconde branche du moyen que la demanderesse est la gestionnaire de la structure d'hébergement collectif et ceux que le gestionnaire peut être une personne morale suffisent à fonder la décision que le legs universel au profit de la demanderesse est nul sur la base de l'article 909, alinéa 2, précité.

Dirigé contre la considération surabondante que ce legs est également contraire à l'article 911 de l'ancien Code civil, le moyen, qui, en cette branche, ne saurait entraîner la cassation, est dénué d'intérêt, partant, irrecevable.

**Sur le second moyen :**

L'article 1036 de l'ancien Code civil dispose que les testaments postérieurs qui ne révoqueront pas d'une manière expresse les précédents, n'annuleront, dans ceux-ci, que celles des dispositions y contenues qui se trouveront incompatibles avec les nouvelles ou qui seront contraires.

Le juge apprécie en fait si les dispositions sont incompatibles ou contraires. La Cour vérifie seulement si, de ses constatations, le juge a pu légalement déduire l'existence ou l'absence d'une telle incompatibilité ou contrariété.

L'arrêt constate que selon un testament du « 27 août 2008, [la défunte] institua [le défendeur] en qualité de légataire universel et [un tiers] en qualité de légataire particulier jusqu'à concurrence d'un montant de 75 000 euros » et que, « le 22 novembre 2010, [elle] dicta un nouveau testament [...] instituant [la demanderesse] en qualité de légataire universelle et gratifiant [le défendeur ainsi qu'un autre tiers] d'un legs particulier de 100 000 euros chacun ».

Il considère que « la nullité du testament consenti au profit de [la demanderesse] a pour conséquence de priver d'effet la révocation par [la défunte] de son testament du 27 août 2008, laquelle doit être considérée comme non avenue », au motif que cette « révocation [...] ne s'explique [...] pas par une modification des relations qui unissaient [la défunte] et [le défendeur ou le tiers], survenue entre cette dernière date et le 22 novembre 2010, ni par une quelconque circonstance étrangère à la désignation de [la demanderesse] en qualité de légataire » et que, « si [la défunte] avait su que le legs universel qu'elle consentait à [la demanderesse] était nul [...], elle se serait abstenu de révoquer son testament antérieur ».

Il considère dès lors que « la dévolution de la succession de [la défunte] est régie par deux testaments, [soit] le testament non révoqué du 27 août 2008 qui contient un legs universel au profit [du défendeur] et un legs particulier, [et] le testament du 22 novembre 2010, dans lequel subsistent deux legs particuliers, l'un au profit [du défendeur] et l'autre au profit [d'un autre tiers] », et que « le principe [est] celui de l'exécution simultanée des testaments successifs, sauf en cas d'incompatibilité entre ceux-ci ».

L'arrêt a pu, sans violer l'article 1036 précité, déduire de ces énonciations, dont celles ayant trait à la volonté de la défunte et aux relations qui l'unissaient au défendeur, que, « dès lors que la nullité du legs universel effectué au profit de [la demanderesse] a été constatée et que la révocation du premier testament est

non avenue, les deux testaments rédigés par [la défunte] ne sont pas, [ou] plus, incompatibles et peuvent, au contraire, être exécutés simultanément ».

Le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

**Par ces motifs,**

La Cour

Rejette le pourvoi ;

Condamne la demanderesse aux dépens.

Les dépens taxés à la somme de six cent quarante-huit euros septante et un centimes envers la partie demanderesse, y compris la somme de vingt-quatre euros au profit du fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne, et à la somme de six cent cinquante euros due à l'État au titre de mise au rôle.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, première chambre, à Bruxelles, où siégeaient le conseiller Marie-Claire Ernotte, faisant fonction de président, les conseillers Maxime Marchandise, Marielle Moris, Simon Claisse et Marie-Noëlle Borlée, et prononcé en audience publique du seize janvier deux mille vingt-six par le conseiller Marie-Claire Ernotte, faisant fonction de président, en présence de l'avocat général émérite Thierry Werquin, avec l'assistance du greffier Patricia De Wadripont.

P. De Wadripont

M.-N. Borlée

S. Claisse

M. Moris

M. Marchandise

M.-Cl. Ernotte

## Requête

### **POURVOI EN CASSATION**

**POUR:** L'a.s.b.l. **FOYER NOTRE-DAME DE PAIX**,

assistée et représentée par Maître Geoffroy de FOESTRAETS, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est sis à 1000 Bruxelles, rue de la Vallée, 67, où il est fait élection de domicile,

**demanderesse en cassation**

**CONTRE:** L. V.,

**défendeur en cassation**

\* \* \*

A Madame la Première Présidente, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les Conseillers composant la Cour de cassation de Belgique,

\* \* \*

Mesdames, Messieurs,

La demanderesse a l'honneur de soumettre à votre censure l'arrêt rendu contradictoirement entre les parties le 19 juin 2023 par la cour d'appel de Mons, 34<sup>e</sup> chambre (R.G. n° 2021/TF/473).

### **FAITS DE LA CAUSE ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE**

Aux termes d'un testament rédigé le 27 août 2008, Madame B., qui n'a pas d'héritier réservataire, institue le défendeur en qualité de légataire universel, et l'ASBL ... en qualité de légataire particulier à concurrence d'un montant de 75.000 €.

Le 1<sup>er</sup> mai 2010, elle emménage dans un appartement de la résidence-services dont la demanderesse est propriétaire.

Le 22 novembre 2010, Madame B. révoque ce testament et, par un nouveau testament, institue la demanderesse comme légataire universelle, le défendeur n'étant plus gratifié que d'un legs particulier de 100.000 €, de même que Madame C..

Le 9 mars 2016, Madame B. intègre une maison de repos dont la demanderesse est également propriétaire, qu'elle quitte ensuite le 13 juin 2016 pour rejoindre une maison de repos et de soins.

Madame B. décède le 2 novembre 2016.

Le 2 décembre 2016, la demanderesse accepte le legs universel lui consenti par le testament du 22 novembre 2010 et cette acceptation est autorisée le 16 janvier 2017 par le ministre de la Justice.

Le 16 octobre 2019, le défendeur assigne la demanderesse pour solliciter l'annulation des dispositions du testament du 22 novembre 2010 en faveur de cette dernière, estimant dans sa citation introductory d'instance, que ces dispositions sont contraires aux articles 911 et 901 du Code civil et, selon ses dernières conclusions, aussi à l'article 909, alinéa 2 du Code civil.

Par un jugement du 15 janvier 2021, le tribunal de première instance du Hainaut soulève d'office un moyen d'irrecevabilité tiré de ce qu'en toute hypothèse la nullité que le défendeur allègue ne peut porter que sur la disposition testamentaire instituant la demanderesse comme légataire universelle, et non sur le testament de 2010 lui-même, lequel resterait donc valide, de sorte que le testament de 2008 dont il se prévaut ne pourrait de toute manière avoir aucun effet.

Le tribunal ordonne une réouverture des débats afin de permettre aux parties de conclure sur ce point.

Le défendeur dépose de nouvelles conclusions dans lesquelles il demande en plus de la nullité de la disposition testamentaire en faveur de la demanderesse, la nullité du testament lui-même.

Statuant le 18 juin 2021 par un second jugement, le tribunal «*dit irrecevable à défaut d'intérêt né et actuel au moment où elle a été formée la demande d'annulation des dispositions testamentaires dictées le 22 novembre 2010 par Madame J. B. en tant qu'elle est fondée sur les articles 909, alinéa 2 et 911 du Code civil*» et il «*dit le surplus des demandes formulées par [le défendeur] non fondées*».

Sur appel du défendeur, l'arrêt attaqué met à néant ces deux jugements et, statuant par voie de dispositions nouvelles, il déclare nulle «*la disposition du testament authentique de J. B., recueilli le 22 novembre 2010 (...) instituant [la demanderesse] en qualité de légataire universelle*» et il décide que le testament du 27 août 2008 «*doit sortir ses effets*».

## **PREMIER MOYEN DE CASSATION**

### **Les dispositions légales violées**

- les articles 902, 909, alinéa 2 et 911 de l'ancien Code civil, avant leur abrogation par la loi du 19 janvier 2022;
- les articles 8.17 et 8.18 du Code civil.

### **La décision attaquée**

L'arrêt attaqué en ce que, statuant par voie de dispositions nouvelles après avoir mis à néant les jugements entrepris, il déclare nulle la disposition du testament authentique de Madame B. du 22 novembre 2010 instituant la demanderesse comme légataire universelle, pour contrariété avec les articles 909, alinéa 2, et 911 de l'ancien Code civil.

### **Les motifs de la décision attaquée**

(arrêt attaqué, pp. 10 à 12)

« a) Le champ d'application de l'ancien article 909, al. 2 de l'ancien Code civil

**16. [La demanderesse] fait valoir que l'ancien article 909, al. 2, de l'ancien Code civil implique 'la réunion de trois conditions essentielles, à savoir:**

- le bénéficiaire de la libéralité est le gestionnaire d'une maison de repos, de repos et de soins ou de toute autre structure d'hébergement collectif pour personnes âgées;
- l'auteur de la libéralité doit avoir séjourné dans l'établissement;

- *les libéralités doivent avoir été consenties pendant le séjour du disposant dans l'établissement' (conclusions de synthèse d'appel, p.25).*
- « *Il n'est pas contesté que les deux dernières conditions visées ci-dessus sont réunies en l'espèce.*
- « *En revanche, [la demanderesse] considère que 'la condition en vertu de laquelle le bénéficiaire de la libéralité est le gestionnaire d'une maison de repos, de repos et de soins ou de toute autre structure d'hébergement collectif pour personnes âgées n'est pas rencontrée', au motif que 'seules les personnes physiques sont concernées par l'incapacité de recevoir instituée par cette disposition légale' (idem, p. 26).*
- « *Au soutien de cette prétention, elle affirme que 's'agissant d'une exception au principe de capacité de recevoir, l'article 909, al. 2, de l'ancien Code civil doit être interprété de manière restrictive' et que 'la totalité des personnes visées à l'article 909 de l'ancien Code civil (docteurs en médecine, docteurs en chirurgie et docteurs en accouchements, officiers de santé, pharmaciens, ...) sont toutes des personnes physiques' (idem, pp. 26 et 27).*
- « **17.** *A cet égard, la cour constate d'emblée que le texte de l'ancien article 909 de l'ancien Code civil ne limite nullement son champ d'application aux seuls gestionnaires exerçant leur activité en qualité de personnes physiques.*
- « *Certes, l'incapacité de recevoir organisée par cette disposition est dérogatoire au droit commun, et doit par conséquent recevoir une interprétation restrictive, mais aucun indice ne permet d'établir la volonté du législateur de restreindre la notion de 'gestionnaires' aux seules 'personnes physiques'.*
- « *La seule circonstance que l'énumération figurant au sein de cette disposition ne mentionne que des personnes physiques n'est pas davantage pertinente, dans la mesure où cette énumération est seulement exemplative.*
- (...)
- « *Or, [la demanderesse] n'avance aucune justification raisonnable qui permettrait d'expliquer qu'une personne morale qui gère une maison de repos puisse bénéficier d'une libéralité faite à son profit par un résident, alors qu'une telle libéralité serait nulle si la maison de repos est gérée par une personne physique.*

- « *Au contraire, le risque que cette disposition souhaite conjurer - éviter une captation d'héritage de la part du gestionnaire - est identique dans les deux cas.*
- « *Limiter le champ d'application de l'ancien article 909, al. 2, de l'ancien Code civil aux seules personnes physiques permettrait, du reste, de contourner aisément son application: il suffirait aux personnes physiques gestionnaires d'une maison de repos de constituer une personne morale et de lui apporter leur activité pour pouvoir percevoir des libéralités de la part de leurs résidents.*
- « *Partant, c'est à juste titre que la doctrine souligne que le terme 'gestionnaire' employé dans l'ancien article 909, al. 2, de l'ancien Code civil vise également 'les sociétés qui exploitent les institutions de soins résidentiels aux personnes âgées. Pareille interprétation serait, du reste, conforme à la volonté du législateur, qui a été d'enrayer définitivement les manœuvres captatrices exercées à l'encontre de la personne âgée séjournant en maison de repos. La loi manquerait assurément son but s'il suffisait à un directeur de maison de repos, pour échapper à l'incapacité de recevoir qui le frappe, d'inciter son pensionnaire à coucher sur son testament sa société plutôt que lui-même' (...).*
- « **18.** *En l'espèce, [la demanderesse] est la gestionnaire de la structure d'hébergement collectif pour personnes âgées, ainsi qu'il résulte de l'article 2 de ses statuts.*
- « *La circonstance que cette activité soit exercée à l'intervention de personnes physiques, qui sont seulement ses organes, n'a pas pour effet de la priver de la qualité de gestionnaire.*
- « *En conséquence, les conditions d'application de l'ancien article 909, al. 2, de l'ancien Code civil sont effectivement réunies».*

(arrêt attaqué, p. 13)

- « c) Conclusion intermédiaire

**21.** *Il suit des motifs qui précèdent que le legs universel consenti le 22 novembre 2010 par J. B. au profit de [la demanderesse] est effectivement contraire aux anciens articles 909, al. 2, et 911 de l'ancien Code civil».*

(arrêt attaqué, p. 17)

- « Conclusion

*Il résulte des motifs qui précèdent que la demande originaire de L. V. - et son appel - doivent être déclarés fondés, en ce qu'ils ont pour objet de:*

- *déclarer nulle la disposition du testament authentique de J. B., recueilli le 22 novembre 2010 par le notaire L., instituant [la demanderesse] en qualité de légataire universelle».*

## Les griefs

Le chapitre II de l'ancien Code civil traite «DE LA CAPACITÉ DE DISPOSER OU DE RECEVOIR PAR DONATION ENTRE VIFS OU PAR TESTAMENT».

En son article 902, l'ancien Code civil pose le principe d'une liberté de disposer et de recevoir par testament, sauf exception légale: «Toutes personnes peuvent disposer et recevoir, soit par donation entre vifs, soit par testament, excepté celles que la loi en déclare incapables».

L'article 909 de l'ancien Code civil, dispose en son alinéa 2 que: «Les gestionnaires et membres du personnel de maison de repos, maison de repos et de soins ainsi que de toute autre structure d'hébergement collectif pour personnes âgées ne pourront profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'une personne hébergée dans leur établissement aurait faite en leur faveur durant son séjour».

Par exception au principe énoncé par l'article 902, les personnes visées par l'article 909 sont donc frappées d'une incapacité de recevoir et, notamment de profiter des dispositions testamentaires qu'une personne hébergée dans leur établissement aurait faites en leur faveur durant son séjour.

Cette exception légale tend à protéger le testateur par une présomption irréfragable que la disposition testamentaire résulte de la dépendance dans laquelle il se trouve à l'égard du légataire.

L'article 909, alinéa 2 précité ne frappe d'une incapacité de recevoir que «les gestionnaires et membres du personnel» des établissements qui y sont mentionnés, et non ces établissements eux-mêmes. En d'autres termes, ni les maisons de repos, ni les maisons de repos et de soins, ni les autres structures d'hébergement collectif pour personnes âgées ne peuvent, en tant que telles, être frappées d'une incapacité de recevoir, quand bien même des personnes âgées y seraient hébergées.

Comme l'indique l'arrêt attaqué, l'incapacité de recevoir organisée par l'article 909 «est dérogatoire au droit commun, et doit par conséquent recevoir une interprétation restrictive». Par application de ce principe, les établissements eux-mêmes n'étant pas expressément visés, mais seulement leurs gestionnaires et les membres de leur personnel, l'interprétation de cette disposition légale ne permet pas d'étendre l'interdiction de recevoir aux établissements eux-mêmes.

Il en découle qu'en tant que structure d'hébergement pour personnes âgées, la demanderesse ne peut être frappée d'une quelconque incapacité de recevoir.

Mais l'arrêt attaqué considère que dès lors que la demanderesse est «gestionnaire de la structure d'hébergement collectif pour personnes âgées», l'interdiction de recevoir lui est applicable en cette qualité.

### **Première branche**

L'article 909, alinéa 1<sup>er</sup> de l'ancien Code civil contenait déjà, avant sa modification en 2003, une incapacité de recevoir libellée comme suit: «Les docteurs en médecine, chirurgie et accouchements, les officiers de santé et les pharmaciens qui auront traité une personne pendant la maladie dont elle meurt, ne pourront profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur pendant le cours de cette maladie».

Il s'agissait de protéger certaines personnes gravement malades contre l'abus d'autres personnes qui leur prodiguaient des soins à un moment où elles étaient particulièrement vulnérables.

Les personnes frappées d'incapacité par cet alinéa 1<sup>er</sup> étaient exclusivement des personnes physiques. En particulier, n'était visée ni la société au travers de laquelle un médecin exercerait notamment son activité ou l'établissement dans lequel cette activité était exercée par le médecin.

Cette incapacité de recevoir dans le chef des personnes physiques a été étendue par la loi du 22 avril 2003 insérant un alinéa 2 disposant que: «Les gestionnaires et membres du personnel de maison de repos, maison de repos et de soins ainsi que de toute autre structure d'hébergement collectif pour personnes âgées ne pourront profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'une personne hébergée dans leur établissement aurait faite en leur faveur durant son séjour».

En ajoutant cet alinéa 2, la loi du 22 avril 2003 avait pour but d'assurer la protection d'autres personnes en situation de fragilité que celles déjà visées par l'alinéa 1<sup>er</sup>, en étendant au bénéfice de ces dernières la présomption de captation d'héritage dont bénéficiaient les premières à l'égard des personnes physiques pouvant en abuser.

Cet alinéa 2 était justifié comme suit dans les travaux préparatoires de la loi du 22 avril 2003:

«L'article 909 du Code civil vise à interdire les dispositions testamentaires ou entre vifs en faveur des docteurs en médecine ou en chirurgie, des

officiers de santé et des pharmaciens lorsque ceux-ci ont traité une personne durant la maladie dont elle meurt (donc *juris et de jure*). Eu égard au fait que le concept «*officiers de santé*» n'existe plus, et que nombre de problèmes se posent vis-à-vis du personnel infirmier ainsi que des gestionnaires et membres du personnel de maisons de repos, maisons de repos et de soins et homes pour vieillards, il s'avère nécessaire de revoir l'article 909 du Code civil. La proposition de loi à l'examen élargit le champ d'application de cet article en ajoutant ces membres du personnel et ces gestionnaires à la liste des personnes «*dont il convient de se méfier*». Ceux-ci ne peuvent profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'une personne hébergée dans leur établissement aurait faites durant son séjour» (Rapport, Chambre, session 2002-2003, Doc 50.0150.04 – soulignement ajouté).

L'objectif de la loi n'était donc pas de frapper désormais d'incapacité de recevoir des établissements mais uniquement de nouvelles personnes physiques dont, à l'instar de ce qui était prévu par l'alinéa 1<sup>er</sup>, il y avait lieu de se méfier en raison de leurs relations personnelles avec une personne âgée en état de dépendance.

Le législateur a considéré que de telles personnes physiques, sont irréfragablement présumées profiter d'une captation d'héritage, ce qui les rend incapables de recevoir.

Le législateur aurait pu considérer à cette occasion qu'il convenait de se méfier aussi des établissements en tant que tels mais, pas plus en 2003 qu'auparavant, il n'a considéré qu'il fallait se méfier des structures en tant que telles et les frapper elles-mêmes d'une interdiction de recevoir.

Si tel avait été le cas, l'incapacité de recevoir aurait été expressément étendue en 2003, non seulement aux gestionnaires et aux membres du personnel des structures d'hébergement, mais aussi aux structures elles-mêmes, ce qui n'est le cas, ni pour l'alinéa 1<sup>er</sup>, ni pour le nouvel alinéa 2.

- On peut trouver la confirmation de cette interprétation dans la circonstance que si, à l'occasion de la modification de 2003, l'incapacité de recevoir de l'article 1<sup>er</sup> a aussi été étendue à l'alinéa 1<sup>er</sup> aux «*docteurs en accouchement*», le législateur n'a élargi le champ d'application de cet alinéa 1<sup>er</sup> qu'à ces nouvelles personnes physiques. Il n'a pas profité de l'occasion pour étendre l'interdiction de recevoir aux personnes morales liées d'une manière quelconque à ces professionnels de santé (hôpitaux, cliniques, etc.).

- Dans le même sens, la loi de 2003 a ajouté un dernier alinéa à l'article 909 qui précise que désormais, «les mêmes règles sont observées à l'égard des Ministres du culte et autres ecclésiastiques, ainsi qu'à l'égard des délégués du Conseil central laïque», soit à nouveau uniquement des

personnes physiques et non les établissements religieux ou laïques eux-mêmes.

- Enfin, en vertu de l'article 15, alinéa 2, de la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie, «les dispositions de l'article 909 du Code civil sont applicables aux membres de l'équipe soignante [...]» qui est en contact régulier avec la personne qui souhaite être euthanasiée et avec laquelle doit s'entretenir le médecin s'il veut pratiquer légalement l'euthanasie. Ici encore, c'est exclusivement la personne physique qui est visée, en raison des contacts entretenus avec le testateur en situation de dépendance vis-à-vis de ces personnes physiques, peu importe l'intervention d'une personne morale à quelque niveau que ce soit.

- À l'estime de la demanderesse c'est donc à tort que la cour d'appel de Mons énonce qu'«*aucun indice ne permet d'établir la volonté du législateur de restreindre la notion de 'gestionnaire' aux seules 'personnes physiques'.* La seule circonstance que l'énumération figurant au sein de cette disposition ne mentionne que des personnes physiques n'est pas davantage pertinente, dans la mesure où cette énumération est seulement exemplative» (arrêt attaqué, p. 11).

Les éléments développés ci-avant permettent au contraire d'établir une volonté constante du législateur de limiter l'incapacité dérogatoire de recevoir à des personnes physiques «*dont il y a lieu de se méfier*», en raison de leurs contacts personnels avec un testateur vis-à-vis desquelles ce dernier est en situation de dépendance.

Le législateur n'a pas visé les établissements ou les structures mêmes, considérant à l'évidence que ce n'est pas à leur égard que la situation de dépendance existe mais à l'égard des personnes physiques en contact avec le testateur et qui pourraient «*en profiter*» à titre personnel.

Dans le même sens les donations et testaments à de tels établissements et structures ne sont pas, en eux-mêmes, suspects aux yeux du législateur qui, dans certains cas, les assortit même d'avantages fiscaux.

S'agissant, comme le reconnaît l'arrêt attaqué, d'une «*disposition dérogatoire au droit commun*», qui doit par conséquent «*recevoir une interprétation restrictive*», la circonstance que l'article 909 ne vise que des personnes physiques est tout à fait pertinente, dans la mesure où l'énumération de ces personnes n'est nullement exemplative, mais au contraire exhaustive, sous peine de ne pas donner à cette disposition légale l'interprétation restrictive qui doit être la sienne.

- Vainement l'arrêt attaqué affirme que la demanderesse «*n'avance aucune justification raisonnable qui permettrait d'expliquer qu'une personne morale qui gère une maison de repos puisse bénéficier d'une libéralité faite à son profit par un résident, alors qu'une telle libéralité serait nulle si la maison de repos est gérée par une personne physique*» (arrêt attaqué, p. 11).

Cette affirmation est sans aucune pertinence dès lors que le critère retenu par l'article 909, alinéa 2 est celui de la personne physique en contact avec la personne âgée en situation de dépendance: c'est cette personne physique et elle seule qui est incapable de recevoir.

De même que seules les personnes physiques membres du **personnel** de la structure d'hébergement sont, en vertu de l'article 909, alinéa 2, frappées d'incapacité de recevoir (et non les personnes morales qui feraient partie de ce personnel), seules les personnes physiques **gestionnaires** sont, à l'estime de la demanderesse, visées par cette même disposition légale.

Dans l'interprétation proposée par la demanderesse, il faut considérer que le législateur n'a aucunement frappé les personnes morales d'une quelconque incapacité de recevoir, quand bien même de telles personnes morales seraient des gestionnaires ou des membres du personnel de la structure. En d'autres termes, si la loi n'empêche déjà pas une structure d'hébergement pour personnes âgées de recevoir un legs testamentaire d'une personne hébergée dans un établissement dont elle est **propriétaire**, *a fortiori* n'empêche-t-elle pas la personne morale qui **gère** cette structure de recevoir ledit legs. S'il n'y a pas lieu de se méfier d'une personne morale propriétaire d'un tel établissement, on voit mal pourquoi il faudrait se méfier de la personne morale qui en assure la gestion alors que, ni l'une, ni l'autre, ne peuvent avoir de contact avec la personne à protéger sans l'intervention de personnes **physiques**.

Ainsi, c'est en vertu de la loi elle-même que la personne physique qui gère une maison de repos ne peut bénéficier d'une libéralité faite à profit par un résident alors qu'une telle libéralité ne serait pas nulle si elle est faite, non à une personne physique, mais à une personne morale (sous réserve de la fraude visée à l'article 911 [voir ci-après]).

- Pour la cour d'appel «*le risque que cette disposition souhaite conjurer – éviter une captation d'héritage de la part du gestionnaire – est identique dans les deux cas*» (arrêt attaqué, p. 11).

Au contraire, le risque que la disposition souhaite conjurer est précisément une captation d'héritage de la part de différentes personnes physiques clairement identifiées par le législateur, «*dont il convient de se méfier*» en raison du contact personnel qu'elles peuvent entretenir avec une personne âgée en situation de dépendance, dont elles peuvent abuser à leur profit et «*profiter*» à titre personnel.

- L'arrêt attaqué ajoute que: «*Limiter le champ d'application de l'ancien article 909, al. 2 de l'ancien Code civil aux seules personnes physiques permettrait, du reste, de contourner aisément son application: il suffirait aux personnes physiques gestionnaires d'une maison de repos de constituer une personne morale et de lui apporter leur activité pour pouvoir percevoir des libéralités de la part de leurs résidents*» (p. 11).

Au contraire, le législateur a précisément prévu et empêché un tel risque de **contournement** en ajoutant à l'article 911 que: «Toute disposition au profit d'un incapable sera nulle, soit qu'on la déguise sous la forme d'un contrat onéreux, soit qu'on la fasse sous le nom de personnes interposées». En d'autres termes, serait également nulle, la donation à un gestionnaire personne physique qui serait faite sous le nom d'une personne morale **interposée**.

- Enfin, pour la cour d'appel: «*c'est à juste titre que la doctrine souligne que le terme 'gestionnaire' employé dans l'ancien article 909, al. 2, de l'ancien Code civil vise également 'les sociétés qui exploitent les institutions de soins résidentiels aux personnes âgées. Pareille interprétation serait, du reste, conforme à la volonté du législateur, qui était d'enrayer définitivement les manœuvres captatrices exercées à l'encontre de la personne âgée séjournant en maison de repos. La loi manquerait assurément son but s'il suffisait à un directeur de maison de repos, pour échapper à l'incapacité de recevoir qui le frappe, d'inciter son pensionnaire à coucher sur son testament sa société plutôt que lui-même'*» (arrêt attaqué, pp. 11-12 soulignement ajouté).

Cette affirmation est sans pertinence puisqu'une telle manœuvre de contournement serait précisément sanctionnée de nullité par l'article 911 précité. Mais dans un tel cas, si la personne morale est appréhendée et frappée d'interdiction ce n'est pas parce qu'elle est une personne morale mais parce qu'elle participe à une manœuvre de contournement frauduleux de la part de la personne physique qui ferait profiter sa société du legs abusif.

- Si la doctrine estime qu'« *il est regrettable que le législateur n'ait pas profité de la recodification pour éclaircir cette question*», elle souligne toutefois que jusqu'à présent «*une seule décision de jurisprudence a été rendue sur cette problématique et a exclu l'application de l'incapacité aux sociétés*» (F. Tainmont, «*De quelques incapacités de disposer et de recevoir par testament*», in *Le 'nouveau' testament*, Larcier 2022, p. 40).

- L'arrêt attaqué énonce que la circonstance que l'activité de gestion de la structure d'hébergement collectif pour personnes âgées «*soit exercée à l'intervention de personnes physiques, qui sont seulement ses organes, n'a pas pour effet de la priver de la qualité de gestionnaire*» (arrêt attaqué, p. 12).

Certes si une personne morale est effectivement gestionnaire d'une structure d'hébergement collectif pour personnes âgées, comme le reconnaît l'arrêt attaqué, elle conserve cette qualité de gestionnaire quand bien même son activité est, comme celle de toute personne morale, exercée à l'intervention de personnes physiques.

Comme développé ci-avant, en qualité de personne morale, ce gestionnaire ne peut être frappé d'une incapacité de recevoir non expressément prévue par l'article 909, alinéa 2.

Et, comme le reconnaît aussi l'arrêt attaqué, dans la mesure où les personnes physiques n'interviennent qu'en qualité d'organes de cette personne morale et non en leur qualité de personnes physiques, l'incapacité de recevoir ne les frappe pas, *a fortiori* lorsque le legs est consenti à une personne morale qui ne leur appartient pas de sorte qu'il ne saurait y avoir de «*contournement*» au sens de l'article 911 précité.

- En tant que l'arrêt attaqué prétend aussi se fonder sur l'article 911 de l'ancien Code civil, il viole également cette disposition légale (arrêt attaqué, p. 13, point 21).

L'article 911 permet de déclarer nulle une disposition au profit d'un incapable faite «sous le nom de personnes interposées».

En l'espèce, le legs testamentaire a été directement fait par Madame B. à la demanderesse, sans aucune interposition de personnes.

L'arrêt attaqué n'explique d'ailleurs en rien en quoi il y aurait eu, en l'espèce, interposition de personnes au sens de cette disposition légale.

Il en résulte qu'en déclarant nulle la disposition du testament authentique de Madame B. du 22 novembre 2010 instituant la

demanderesse comme légataire universelle, l'arrêt attaqué viole les articles de l'ancien Code civil visés en tête du moyen.

## **Deuxième branche**

La cour d'appel décide que «*l'ASBL FOYER NOTRE-DAME DE PAIX est la gestionnaire de la structure d'hébergement collectif pour personnes âgées, ainsi qu'il résulte de l'article 2 de ses statuts*» (p. 12).

L'arrêt attaqué fonde cette prétendue qualité de gestionnaire de la demanderesse sur le **seul** article 2 de ses statuts.

Or les statuts de la demanderesse publiés le 17 janvier 2005 au Moniteur belge, seuls applicables au cas d'espèce et qui avaient été produits devant la cour d'appel, indiquent seulement: «*L'Association a pour but la création de structures et services pour personnes âgées et toutes les activités se rapportant aux œuvres hospitalières. Elle pourra acquérir et posséder tous biens meubles ou immeubles et faire toutes opérations utiles à la réalisation de son but*».

En déduisant de ce seul article 2 une qualité **effective** de gestionnaire de la structure d'hébergement en cause dans le chef de la demanderesse, l'arrêt attaqué viole la foi due à cet article 2.

Cet article indique seulement que la demanderesse a pour but la **création** de structures d'hébergement et de services aux personnes âgées mais il ne dit rien quant à la gestion de ces structures.

Créer une structure n'est pas nécessairement la gérer.

Créer des services **pour** personnes âgées ne concerne en rien la gestion de la structure elle-même.

Par ailleurs, acquérir et posséder **des biens** meubles ou immeubles est étranger à la question de la gestion de la structure elle-même.

A supposer même que la demanderesse ait, en vertu de l'article 2, la **possibilité** d'exercer des activités «*se rapportant aux œuvres hospitalières*» ou de «*faire toutes opérations utiles à la réalisation de son but*», il n'en résulte pas pour autant la preuve **effective** de cette opération ou activité dans son chef.

La violation de la foi due à un acte requiert que le juge fasse «*mentir*» cet acte en refusant d'y lire ce qui s'y trouve ou en y lisant ce qui ne s'y trouve pas.

En l'espèce, l'activité de gestion est certes autorisée par les statuts mais en affirmant que l'article 2 des statuts de la demanderesse établit à lui seul que cette dernière est effectivement la gestionnaire de la structure d'hébergement en cause, l'arrêt attaqué viole la foi due à cet article 2 dont il ne résulte qu'une possibilité de gestion et non le constat de la gestion effective que requiert l'article 909, alinéa 2 de l'ancien Code civil.

L'arrêt attaqué ne déduit pas cette qualité de gestionnaire d'autres éléments et il n'est pas dans le pouvoir de Votre Cour de les rechercher.

Il en résulte qu'en décidant que la demanderesse est la gestionnaire de la structure pour personnes âgées qui hébergeait Madame B. en 2010, sur la seule considération que cette qualité effective «*résulte de l'article 2 de ses statuts*» tels qu'applicables à l'époque, l'arrêt attaqué viole la foi due à ceux-ci en y lisant une affirmation qui ne s'y trouve pas (violation des articles 8. 17 et 8. 18 du Code civil).

### **Développements**

La disposition selon laquelle les gestionnaires et membres du personnel de maisons de repos, maisons de repos et de soins ainsi que de toute autre structure d'hébergement collectif pour personnes âgées ne pourront profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'une personne hébergée dans leur établissement aurait faites en leur faveur durant son séjour tend à protéger le donateur ou le testateur par une présomption irréfragable que la donation résulte de la dépendance dans laquelle il se trouve à l'égard du donataire ou du légataire (Cass., 31 octobre 2008, Pas., p. 2429).

### **SECOND MOYEN DE CASSATION**

#### **La disposition légale violée**

- **l'article 1036 de l'ancien Code civil avant son abrogation par la loi du 19 janvier 2022.**

## La décision attaquée

L'arrêt attaqué en ce qu'après avoir décidé que la révocation du testament du 27 août 2008 est non avenue, et considéré que la dévolution de la succession de J. B. est régie par deux testaments et que le principe consacré par l'ancien Code civil est celui de l'exécution simultanée des testaments successifs, sauf en cas d'incompatibilité entre ceux-ci, il décide qu'en l'espèce les deux testaments successifs de Madame B. ne sont pas incompatibles et peuvent donc être exécutés simultanément de sorte que le premier testament de 2008 doit sortir ses effets en tant qu'il institue le défendeur comme légataire universel.

## Les motifs de la décision attaquée

(arrêt attaqué, pp. 16 et 17)

« b) L'incidence de la nullité du legs universel sur les legs particuliers

**27.** *Dès lors que la révocation du testament du 27 août 2008 est non avenue, pour les motifs énoncés ci-dessus, la dévolution de la succession de J. B. est régie par deux testaments:*

- *le testament non révoqué du 27 août 2008, qui contient un legs universel au profit [du défendeur] et un legs particulier au profit de l'ASBL ... ;*
- *le testament du 22 novembre 2010, dans lequel subsistent deux legs particuliers: l'un au profit [du défendeur] et l'autre au profit de Y. C..*

« **28.** *A ce sujet, l'ancien article 1036 de l'ancien Code civil dispose que «les testaments postérieurs qui ne révoqueront pas d'une manière expresse les précédents, n'annuleront, dans ceux-ci, que celles des dispositions y contenues qui se trouveront incompatibles avec les nouvelles, ou qui seront contraires».*

*Le principe consacré par l'ancien Code civil est donc celui de l'exécution simultanée des testaments successifs, sauf en cas d'incompatibilité entre ceux-ci.*

« **29.** *En l'espèce, dès lors que la nullité du legs universel effectué au profit de [la demanderesse] a été constatée et que la révocation du premier testament est non avenue, les deux testaments rédigés par J. B. ne sont pas (plus) incompatibles et peuvent, au contraire, être exécutés simultanément.*

*[le défendeur] n'a d'ailleurs pas dirigé son action contre Y. C., ce qui laisse supposer que, nonobstant le libellé de sa demande, il ne conteste pas la validité du legs particulier consenti par la défunte à cette dernière.*

« 3. Conclusion

**30.** *Il résulte des motifs qui précèdent que la demande originale [du demandeur] - et son appel - doivent être déclarés fondés, en ce qu'ils ont pour objet de:*

- [...]
- *dire pour droit que le testament authentique de J. B., recueilli le 27 août 2008 par le notaire L., doit sortir ses effets, en l'absence de révocation.*

« *En conséquence, [la demanderesse] est tenue de restituer [au défendeur], en sa qualité de légataire universel, le montant perçu du fait des dispositions testamentaires annulées».*

**Les griefs**

En vertu de l'article 1036 de l'ancien Code civil, «Les testaments postérieurs qui ne révoqueront pas d'une manière expresse les précédents, n'annuleront, dans ceux-ci, que celles des dispositions y contenues qui se trouveront incompatibles avec les nouvelles, ou qui seront contraires».

L'arrêt attaqué décide que dès lors que la révocation du testament du 27 août 2008 est non avenue, la dévolution de la succession de Madame B. est régie par deux testaments: ce testament de 2008 qui contient un legs universel au profit du défendeur et le testament du 22 novembre 2010 qui réduit la situation de ce dernier à une situation de légataire particulier pour une somme de 100 000 €.

La disposition du testament de 2008 qui désigne le défendeur comme légataire universel est incompatible et/ou contraire aux dispositions maintenues du testament de 2010, en vertu desquelles Madame B. n'a voulu gratifier celui-ci que d'un legs particulier à concurrence de 100 000 € et non plus d'un legs universel.

Vu cette incompatibilité et/ou cette contrariété entre les deux testaments, le testament maintenu du 22 novembre 2010 qui selon la dernière volonté de Madame B. réduit la situation du défendeur à celle d'un légataire à titre particulier, pour une somme de 100.000 €, annule en conséquence, par application de l'article 1036, la disposition du testament non révoqué du 27 août 2008 qui désignait ce même défendeur en qualité de légataire universel.

L'arrêt attaqué décide certes qu'en vertu de l'article 1037 de l'ancien Code civil «la clause révocatoire contenue dans le second testament demeure

*efficace, nonobstant l'inefficacité du legs universel contenu dans ledit testament», mais que par exception, «la révocation contenue dans le second testament sera, nonobstant l'article 1037 du Code civil, considérée comme non avenue s'il existe un lien de dépendance entre cette révocation et la disposition nouvelle, et ce pour respecter au mieux la volonté de la testatrice» et qu'en l'espèce «la révocation du testament du 27 août 2008 est non avenue» de sorte que «la dévolution de la succession est régie par deux testaments».*

Mais précisément, dans un tel cas, en présence de deux testaments valides, c'est l'article 1036 qui doit s'appliquer afin de déterminer la dernière volonté de la testatrice si ces deux testaments contiennent des dispositions incompatibles ou contraires.

Cette disposition légale impose alors de ne tenir que des dispositions postérieures, soit en l'espèce de celles du testament de 2010 dans lequel Madame B. a expressément voulu réduire le legs consenti au défendeur.

Il en résulte qu'en décidant que le testament de 2008 doit sortir tous ses effets, et notamment celui d'instituer le défendeur comme légataire universel alors que le testament maintenu de 2010 réduit expressément la situation de celui-ci à celle d'un simple légataire particulier, situation incompatible ou contraire à celle d'un légataire universel, l'arrêt attaqué viole l'article 1036 du Code civil qui faisait au contraire obligation à la cour d'appel d'annuler la disposition du testament de 2008 qui gratifiait le défendeur d'un legs universel, alors que la dernière volonté exprimée par la testatrice dans le testament postérieur n'était plus que de le gratifier d'un legs particulier à concurrence de 100 000 €.

#### A CES CAUSES,

L'avocat à la Cour de cassation soussigné, pour la demanderesse, conclut qu'il vous plaise, Mesdames, Messieurs, casser et annuler l'arrêt attaqué, renvoyer la cause et les parties devant une autre cour d'appel et statuer comme de droit sur les dépens de l'instance de cassation.

Bruxelles, le 3 octobre 2023

Geoffroy de FOESTRAETS

Il est joint à l'original du présent pourvoi une copie certifiée conforme des statuts de la demanderesse, telle que publiée aux annexes du Moniteur Belge le 17 janvier 2005, pièce à laquelle l'arrêt attaqué se réfère expressément (p. 12, *sub.* 18, alinéa 1<sup>er</sup>) et qui constituait la pièce n° 2 du dossier d'appel inventorié du défendeur.

COPIE NON CORRIGÉE