

La donation, un contrat comme les autres ?

Entre protection et dérogation – Perspectives sur un cas pratique

Mémoire réalisé par
Lucie-Camille Offergeld

Promoteur(s)
Pierre Van Den Eynde

Année académique 2015-2016
Master de spécialisation en notariat

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat entraîne l'application des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens de l'UCL.

Il y a lieu d'entendre par « plagiat », l'utilisation des idées et énonciations d'un tiers, fussent-elles paraphrasées et quelle qu'en soit l'ampleur, sans que leur source ne soit mentionnée explicitement et distinctement à l'endroit exact de l'utilisation.

La reproduction littérale du passage d'une œuvre, même non soumise à droit d'auteur, requiert que l'extrait soit placé entre guillemets et que la citation soit immédiatement suivie de la référence exacte à la source consultée*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

*À ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Remerciements

Je souhaite adresser ici tous mes remerciements aux personnes qui m'ont apporté leur aide et qui ont ainsi contribué à l'élaboration de ce mémoire.

Tout d'abord, je désire remercier Monsieur Pierre Van Den Eynde pour l'aide et le temps qu'il a toujours bien voulu me consacrer.

Je tiens également à faire part de ma reconnaissance à mes parents pour leur patience et leur soutien. Je remercie plus particulièrement ma maman pour ses relectures et discussions qui m'ont permis d'évoluer dans mes réflexions.

J'adresse un remerciement tout spécial à Nathalie Losseau pour ses corrections, ses remarques et ses bons conseils, qui m'ont été précieux afin de remettre un travail de qualité. Enfin, je tiens à remercier Sylvie Losseau pour son support indéfectible au quotidien tout au long de cette (vraie) dernière année d'étude.

Table des matières

Introduction	3
1 Les conditions essentielles des libéralités	5
1 Notions générales	5
2 La capacité	6
A La capacité de donner	7
B La capacité de recevoir	12
1 Les incapacités absolues de recevoir	13
2 Les incapacités relatives de disposer et de recevoir	14
3 Le consentement	18
A La théorie du consentement renforcé	19
B Les vices du consentement	20
C Consentement et capacité - la loi du 17 mars 2013	21
D Conclusions	22
4 L'objet	22
5 La cause	25
A Principes	25
B Fausse cause	26
C Cause illicite	27
D Disparition de la cause	27
1 Évolution de la jurisprudence	27
2 Critiques et arguments en doctrine	30
3 Conclusions	32
2 Les modalités des donations	33
1 Propos liminaires	33
2 Le principe d'irrévocabilité	35
A Notions	35
B Conséquence de l'irrévocabilité	35
C Révocation ?	36
3 Les conditions <i>largo sensu</i>	37
A Les conditions et les charges : définitions et distinction	37

1	Les conditions	37
2	Les charges	39
3	Le terme	39
B	Licéité des conditions : l'article 900 du Code civil	39
Conclusion		41
Bibliographie		43

Introduction

Nul besoin de s'évertuer à étudier le droit romain ou le Code d'Hammourabi pour appréhender l'origine du droit qui, au sens le plus prosaïque du terme, existait déjà bien avant eux puisqu'il résulte simplement de la nécessité de régenter les relations humaines. Si l'Homme est un animal, n'est-il pas logique que comme eux, l'Homme tente, avec un brin de sophistication supplémentaire, d'organiser sa propre "tribu" en société, avec des règles, des interdits, des devoirs ? Le droit ainsi conçu est universel. Il régit l'univers par les lois de la physique, les animaux par les règles du règne animal et les humains par la législation¹.

Ce mémoire ne s'intéressera cependant qu'au droit entendu comme l'ensemble de règles positives ou négatives s'appliquant aux individus et, dans ce cadre, plus particulièrement à la matière féconde du droit dans les relations familiales et patrimoniales. En effet, la famille est source de liens complexes et son impact sur le droit est considérable. Celui-ci n'y est d'ailleurs pas insensible et s'approprie, au travers de ses concepts plus abstraits, la dimension familiale des rapports humains.

La suite de l'exposé sera consacrée aux donations et aux différences entre le régime du droit civil commun et celui des libéralités. Un tel sujet est l'aboutissement d'une réflexion menée au travers d'un casus rencontré dans la pratique et des différentes recherches juridiques qu'il a suscitées.

Le cas dont il est question concerne Madame A, mère de Monsieur X qui est en train de divorcer de Madame Y. Monsieur X et Madame Y ont eu un enfant, Z, qui a 4 ans.

Madame Y n'a malheureusement pas autant de moyens de subsistance que son futur ex-époux. Celui-ci reprend donc la maison familiale, moyennant soulte à Madame Y. Malgré cette soulte, celle-ci ne sera pas en mesure d'acheter une maison lui permettant de garder un niveau de vie équivalent.

Madame A, très inquiète pour son petit-fils, souhaite aider financièrement Madame Y afin de lui permettre d'acheter une maison et d'assurer un niveau de vie décent à Z. C'est dans ce cadre qu'elle a pris rendez-vous chez un notaire afin de trouver une solution. En effet, si elle fait une donation financière à Madame Y, c'est uniquement pour que celle-ci puisse acquérir un bien immobilier, en s'attendant à ce que ce bien revienne à Z au décès

1. Cette énonciation n'étant pas exhaustive.

de Madame Y. Ce faisant, elle souhaiterait donc qu'en cas de vente par Madame Y, le montant de la donation, déduit du prix de vente, soit à rendre à son petit-fils Z, ou à défaut, à elle-même.

Le cas a suscité de nombreuses questions et il est évident qu'une des solutions envisagées fut le prêt. Nous allons cependant nous restreindre aux solutions impliquant une libéralité.

À partir de cette demande, notre chemin de pensée fut d'abord qu'il n'y avait aucun problème puisqu'en cas de revente du bien, la cause de la donation aurait disparu. C'était sans compter sur l'évolution de la jurisprudence en la matière et nous avons alors estimé plus prudent d'inclure cette cause comme une condition, voire une charge, de la donation. C'est ainsi que nous nous sommes penchée sur les modalités des libéralités et, plus précisément, des donations.

Nous constaterons, dans cet exposé, que les donations entrent dans la catégorie des contrats. Cependant, le législateur de 1804 a créé de nombreuses règles dérogatoires au droit commun en matière de libéralité. En effet, il considérait ces actes avec circonspection, les estimant dangereux à un quintuple point de vue². D'abord pour le disposant, qui s'appauvrit d'une partie de son patrimoine, sans rien attendre en retour. Ensuite, à l'égard de la famille du disposant, pour la même raison. Pareillement, les créanciers du disposant se trouvent mis en danger. Ensuite, pour le donataire lui-même car une libéralité peut être consentie avec des motifs sous-jacents visant à le lier psychologiquement. Par ailleurs, les donations peuvent être assorties de charges qui pourront se révéler extrêmement lourdes pour le donataire. Enfin, le fait de donner, sans contrepartie, va à l'encontre de notre système économique et, partant, représente une menace pour notre société³. Toutes ces raisons ont conduit les rédacteurs du Code civil à se montrer plus sévères en matière de libéralité. Ainsi, les conditions essentielles à la formation d'un contrat se trouvent renforcées notamment au niveau de la capacité, avec des règles spéciales tant pour donner que recevoir, et du consentement. La jurisprudence y a également contribué par des arrêts de la Cour de cassation concernant l'objet et la cause. Les distinctions se rapportant à ces conditions essentielles seront analysées dans notre premier chapitre.

Ensuite, le législateur a établi une irrévocabilité renforcée des donations, impliquant diverses conséquences dérogatoires au droit commun. Enfin, il a également élaboré une théorie spécifique en matière de condition des donations. Ces deux derniers principes feront l'objet du second et dernier chapitre.

Le législateur a également imposé des formes particulières aux actes impliquant une libéralité. Celles-ci ne pourront cependant être examinées dans la présente étude, tout comme la matière des substitutions fidéicommissaires ou des réserves d'usufruit.

2. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, 4^e édition, mise à jour par P. MOREAU, Collection de la Faculté de Droit de l'ULg, Larcier, 2013, pp. 40 et 41.

3. R. BARBAIX, *Het contractuele statuut van de schenking*, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2008, p. 4.

Chapitre 1

Les conditions essentielles des libéralités

Les libéralités sont des conventions, bilatérales ou unilatérales selon le cas, qui nécessitent, comme pour toute convention, la réunion de quatre éléments essentiels à leur formation. L'article 1108 du Code civil les cite :

(...) Le consentement de la partie qui s'oblige ;

Sa capacité de contracter ;

Un objet certain qui forme la matière de l'engagement ;

Une cause licite dans l'obligation.

C'est dans le présent chapitre que nous allons analyser chacune de ces conditions et circonscrire les différences entre le droit commun des contrats et le régime spécifique des libéralités.

1 Notions générales

En droit commun, le contrat se définit, selon l'article 1101 du Code civil, comme « une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose ». Une libéralité entre dans un tel champ d'application, au titre d'acte à titre gratuit, en ce qu'elle procure à une personne un « avantage sans équivalent »⁴ à l'inverse de l'acte à titre onéreux qui nécessite une contre-partie⁵.

Il ne sera néanmoins pas toujours aisé de distinguer les cas d'espèce. En effet, une donation avec charge ne peut plus être caractérisée comme procurant un avantage *purement gratuit*, il en va de même du testament, qui n'implique pas nécessairement d'avantage à une personne. Dans cette optique, le professeur P. Delnoy argue que toute donation ou

4. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, op. cit.*, p. 18.

5. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, huitième tome, volume I, Les libéralités (généralités), Les donations, 2^e édition, Bruxelles, Bruylant, 1962, p. 3.

testament n'implique pas nécessairement une libéralité⁶.

Une libéralité est donc un contrat à titre gratuit. Dans ce cadre, le champ d'application du contrat de bienfaisance prévu à l'article 1105 du Code civil lui est-il applicable ? S'il va de soi que toute libéralité constitue un acte à titre gratuit, l'inverse n'est cependant pas vrai. L'article 1105 porte tout autant sur des biens que sur des services ou des obligations de faire. Une libéralité ne pourra que porter sur le transfert de droit sur un bien. C'est cet aspect, l'appauvrissement du disposant par le transfert d'un droit réel, qui constitue l'élément déterminant d'une libéralité⁷.

Comment définir la libéralité ?

L'article 893 du Code civil semble la définir comme étant la possibilité de « disposer de ses biens à titre gratuit » tout en restreignant les possibilités à deux modes uniquement : la donation entre vifs et le testament.

Certains auteurs la définissent par les éléments constitutifs d'une donation entre vifs tels que énoncés à l'article 894 du Code civil⁸. En effet, doivent être considérés comme essentiels : l'aspect translatif de droit sur un bien ; sans contre-partie ; et dans une intention libérale⁹. Nous analyserons plus en détails ces éléments constitutifs dans le chapitre suivant. Nous verrons également à ce moment que, bien que la définition de libéralité semble reprendre les éléments constitutifs des donations, celles-ci nécessitent une condition supplémentaire pour être valides, à savoir, l'irrévocabilité.

2 La capacité

En droit commun, il est établi par l'article 1123 du Code civil que :

Toute personne peut contracter, si elle n'en est pas déclarée incapable par la loi.

Pour les libéralités, l'article 902 du Code civil énonce une formulation remarquablement similaire :

Toutes personnes peuvent disposer et recevoir, soit par donation entre vifs, soit par testament, excepté celles que la loi en déclare incapables.

En s'arrêtant à ces deux articles, nous pourrions être tentée de dire que le régime des libéralités, à l'endroit des règles de capacité, ne diffère pas du droit commun. Cette conception

6. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, op. cit.*, pp. 18 et 19.

7. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge, op. cit.*, p. 6.

8. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, op. cit.*, pp. 19 à 23 ; voir également A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, Précis de la Faculté de Droit de l'Université Libre de Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 95.

9. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge, op. cit.*, p. 22.

serait néanmoins erronée. Nous tâcherons de mettre en lumière ces différences et ce, tant concernant la capacité de disposer, que celle de recevoir.

En matière de libéralité, il est souvent établi trois types d'incapacité¹⁰ :

- Les incapacités absolues de donner. En effet, pour *disposer* de ses biens la personne doit être capable. Dans ce cas, se pose la question des mineurs et des majeurs protégés. Ce sont les articles 903 à 905 qui règlent ces situations. Nous les analyserons ci-après.
- Les incapacités absolues de recevoir, qui concernent non seulement les mineurs et les majeurs protégés, mais également la personne inexistante et les personnes morales.
- Enfin, les incapacités relatives de disposer et de recevoir. Il s'agit d'incapacités spécifiques prévues à l'égard de certaines personnes, visant une protection accrue du disposant.

Enfin, il y a lieu de rappeler que la capacité s'apprécie, dans le chef du disposant, lors de la conclusion de la donation. Alors que dans le chef du gratifié, cette capacité s'apprécie au moment de son acceptation, qui peut être ou non concomitante à l'offre de donation¹¹.

A La capacité de donner

Pour disposer de ses biens tant à titre gratuit qu'à titre onéreux, il faut être capable. Cependant, du point de vue des libéralités, la capacité de disposer est spécifique en ce qui concerne les mineurs et les majeurs protégés.

Les mineurs - L'article 903 dispose que :

Le mineur âgé de moins de seize ans ne pourra aucunement¹² disposer (...)

Il est donc clair qu'il s'agit ici d'une incapacité absolue. Ses parents ou son tuteur ne pourront agir pour lui¹³. Cela s'explique notamment par le fait qu'une donation requiert en outre l'intention libérale du disposant, ainsi qu'un consentement renforcé¹⁴.

La loi prévoit néanmoins deux exceptions à ce principe rigoureux :

1. La première découle de la fin de l'article 903 : le mineur peut disposer à titre gratuit par contrat de mariage, et ce, avec l'assistance de ses père et mère, ou de l'un d'eux.

10. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *Contentieux successoral*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2013, p. 185.

11. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 112 ; voir également J. SACE, « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial*, Tome III, Les successions, donations et testaments, Livre 6, les libéralités (dispositions générales), Bruxelles Larcier, 1993, p. 158.

12. Souligné par nous.

13. B. DELAHAYE, avec la collaboration de E. DE WILDE D'ESTMAEL, « La transmission des biens (entre vifs ou à cause de mort) d'une personne mineure ou majeure protégée », *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2014/1, éditions Larcier, p. 38.

14. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, *op.cit.*, p. 43.

S'il est sans père ou mère, il pourra se faire autoriser par le tribunal de la famille (article 1095 du Code civil). La même procédure est suivie concernant la conclusion d'un contrat de mariage¹⁵. Dans ce cas, il devra être autorisé à se marier par le même tribunal et obtenir en outre le consentement de ses parents (article 145 du Code civil). À défaut du consentement, le tribunal pourra autoriser le mariage s'il juge le refus abusif (article 148 du même Code)¹⁶.

2. La seconde exception est établie à l'article 904 du Code civil et ne concerne que les dispositions par *testament*. Le mineur doit avoir au moins seize ans et ne pourra disposer qu'à concurrence de la moitié de la quotité disponible qu'il aurait en étant majeur. Cette exception s'explique du fait qu'une disposition par testament n'entraîne pas d'appauvrissement immédiat et ne met donc pas le mineur en danger¹⁷.

Enfin, il est également admis que les présents d'usage constituent également une exception et que les mineurs peuvent donc les consentir. Cependant la doctrine n'étant pas unanime, la prudence reste de mise¹⁸.

Les majeurs protégés - La loi du 17 mars 2013 a modifié en profondeur le paysage des incapacités dans son ensemble. Le nouveau régime ne sera cependant pas développé dans le présent mémoire et nous ne nous attacherons qu'à analyser ce nouveau régime sous l'angle des libéralités.

Il convient néanmoins de comprendre les concepts de base de ce nouveau régime que l'on peut qualifier, comme Madame Demortier, de « protection "en cascade" »¹⁹. La capacité constitue désormais le principe. Une personne aura donc toute la capacité d'accomplir des actes - dans le cadre de cet exposé, des donations - tant qu'elle n'aura pas été déclarée incapable. En outre, et c'est à ce niveau que la loi du 17 mars 2013 a tant révolutionné la matière, le juge de paix doit, dans une ordonnance, expressément déclarer la personne incapable concernant toute une série d'actes énoncés à l'article 492/1 du Code civil²⁰. Une personne pourrait donc être déclarée incapable d'accomplir une série d'actes tout en restant capable pour une série d'autres. Ainsi, si le juge n'a pas déclaré la personne protégée incapable de disposer par donation de ses biens, cette personne sera capable de consentir une telle libéralité²¹.

15. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, pp. 114 et 115.

16. B. DELAHAYE, « La transmission des biens (entre vifs ou à cause de mort) d'une personne mineure ou majeure protégée », *op. cit.*, pp. 33 et 34.

17. A.-CH. VAN GYSEL, *op. cit.*, p. 114.

18. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, *op. cit.*, p. 43; voir également B. DELAHAYE, « La transmission des biens (entre vifs ou à cause de mort) d'une personne mineure ou majeure protégée », *op. cit.*, p. 38.

19. A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *La protection des personnes majeures : dix-huit mois de pratique*, (N. DANDOY dir.) Bruxelles, éditions Larcier, 2016, p. 124.

20. A. DEMORTIER, *ibidem*, pp. 124 et 125.

21. F. DERÈME, « Administration et libéralités par représentation selon la nouvelle loi du 17 mars 2013 (art. 499/7, §4, C. civ.) », *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2014/1, éditions

La personne qui se trouve dans la situation de l'article 488/1 ou 488/2 pourra donc être déclarée incapable²². De deux choses l'une, soit le juge l'estime capable de consentir des donations et dans ce cadre, elle aura la pleine capacité de disposer, avec les risques que cela pourrait comporter²³. Soit le juge la déclare incapable de consentir une donation. Dans ce dernier cas, une nouvelle appréciation du juge sera nécessaire et l'on arrivera au second rebondissement de la cascade. Soit la personne avait établi un mandat extrajudiciaire et c'est une mesure extra-judiciaire qui pourra être préconisée si ce mandat semble opportun²⁴. Soit une mesure de protection judiciaire est préférée par le juge. Dans ce cas, on atteint le troisième niveau des chutes puisque le juge aura une nouvelle alternative. En effet, il existe désormais deux types de protection : l'assistance ou la représentation, entendu que l'assistance constitue le principe et la représentation l'exception²⁵. Il est intéressant de noter que la protection judiciaire n'empêche pas le mandat extra-judiciaire de continuer à exister²⁶.

Lorsque la personne est déclarée incapable de consentir une donation entre vifs et placée sous un régime d'assistance ou de représentation, son administrateur ou représentant ne pourra consentir aucune donation pour elle. Il s'agit d'une interdiction légale prévue à l'article 497/2 du Code civil. Une exception est néanmoins prévue par la loi²⁷. Il s'agit de la donation par représentation, que nous analyserons dans le paragraphe suivant.

Au sein de la matière propre aux libéralités, une exception est prévue concernant les personnes déclarées incapables de consentir une donation. En effet, l'article 905 du Code civil prévoit expressément que ces personnes peuvent être préalablement autorisées par le juge de paix de disposer entre vifs lorsqu'elles le lui requièrent²⁸. Dans ce cas, le juge va analyser la capacité de la personne. Dans cette optique, il est également opportun de lui soumettre le projet de donation afin qu'il puisse statuer en ayant connaissance de la situation. Le projet pourra en outre le renseigner sur l'état mental de la personne²⁹.

Que se passe-t-il si une donation a été réalisée alors qu'aucune autorisation n'avait été

Larcier, pp. 61 et 62.

22. B. DELAHAYE, « La transmission des biens (entre vifs ou à cause de mort) d'une personne mineure ou majeure protégée », *op. cit.*, p. 32.

23. Voir à ce sujet A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *op. cit.*, pp. 131 à 133.

24. B. DELAHAYE, « La transmission des biens (entre vifs ou à cause de mort) d'une personne mineure ou majeure protégée », *op. cit.*, p. 32.

25. A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *op. cit.*, p. 126.

26. A. DEMORTIER et T. VAN HALTEREN, « La loi du 17 mars 2013 réformant le régime des incapacités », *op. cit.*, p. 442.

27. A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *op. cit.*, p. 133.

28. F. DERÈME, « Administration et libéralités par représentation selon la nouvelle loi du 17 mars 2013 (art. 499/7, §4, C. civ.) », *op. cit.*, p. 62.

29. A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *op. cit.*, p. 134.

donnée par le juge de paix ? Cette donation sera nulle de plein droit. La même solution est retenue si le juge avait autorisé la donation moyennant le respect de certaines conditions alors que celles-ci n'ont pas été respectées³⁰.

Nous souhaitons terminer ce paragraphe par une brève remarque concernant les délais. En effet, au vu du silence de la loi, de nombreuses questions émergent. Ainsi, une personne déclarée incapable mais néanmoins capable d'accomplir des donations ne le sera plus forcément au moment de la donation en question, qui ne sera dès lors plus soumise à aucun contrôle. Cependant, et nous analyserons cette action dans la section suivante, il sera toujours possible de demander l'annulation de la donation sur la base de l'article 901, en établissant que le disposant n'a pas pu *consentir* à la donation³¹. En outre, il paraît possible que le juge exige certaines conditions dans son ordonnance, et notamment un délai³². Nous sommes également d'avis que si l'état de la personne venait à se dégrader fortement, son administrateur devrait s'en rendre compte et prendre les mesures nécessaires dans ce cas.

Il existe un autre problème de délai concernant les personnes déclarées incapables de consentir une donation mais qui ont obtenu l'autorisation du juge de paix. Un certain laps de temps pourrait s'écouler entre l'autorisation et la donation et la personne pourrait voir son état s'être dégradé entre temps. À nouveau, le juge peut prévoir que l'autorisation ne sera possible que moyennant le respect de certaines conditions, notamment être accomplie dans un délai déterminé sous peine de nullité de la donation³³.

Donations par représentation - Une autre nouveauté de la loi du 17 mars 2013 est l'introduction de l'article 499/7 §4 dans le Code civil. Il s'agit d'une exception à ce qui a été explicité plus haut, à savoir qu'une donation étant un acte éminemment personnel, l'administrateur ne pouvait la consentir pour le majeur protégé³⁴. L'administrateur pourra donc consentir une donation pour l'incapable si celui-ci avait, lorsqu'il était encore capable, fait une déclaration en ce sens conformément à l'article 496 al. 2 du Code civil. Il pourra également accomplir une telle donation s'il ressort expressément d'une déclaration écrite ou orale qu'il s'agissait de la volonté de la personne protégée lorsque celle-ci était encore capable³⁵. Si l'on se trouve dans l'un de ces deux cas, il sera possible à l'admi-

30. A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *Ibidem*, p. 135.

31. A. DEMORTIER et T. VAN HALTEREN, « La loi du 17 mars 2013 réformant le régime des incapacités », *Revue du notariat belge*, 2014, pp. 450 et 451.

32. A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *op. cit.*, p. 132.

33. A. DEMORTIER et T. VAN HALTEREN, « La loi du 17 mars 2013 réformant le régime des incapacités », *op. cit.*, p. 453.

34. A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *op. cit.*, p. 125.

35. B. DELAHAYE, « La transmission des biens (entre vifs ou à cause de mort) d'une personne mineure ou majeure protégée », *op. cit.*, p. 40.

nistrateur de demander au juge de paix d'être spécialement autorisé à accomplir ladite libéralité. Sa demande pourra être accompagnée de la déclaration écrite de la personne, ce qui facilitera l'appréciation du juge. Le juge ne devra plus analyser, comme dans le cadre de l'article 905 du Code civil, si la personne est apte mais bien si elle *était* apte au moment où elle a déclaré consentir à une donation et s'il ressort des éléments que la personne protégée avait véritablement une intention libérale à l'époque³⁶. En outre, le juge sera tenu de vérifier que la donation est proportionnée à la situation patrimoniale du majeur protégé et si cette donation ne le menace pas d'indigence³⁷.

Cette nouveauté a cependant suscité des critiques en doctrine.

L'objectif poursuivi par le législateur visait clairement la planification patrimoniale familiale³⁸. Cependant, des difficultés surgissent rapidement³⁹ :

- Premièrement, la plupart des auteurs s'inquiètent des pouvoirs de l'administrateur. En effet, c'est à lui que reviendra la possibilité de demander une autorisation au juge. Il y aura donc un contrôle judiciaire mais seulement sous l'impulsion même de l'administrateur. Dès lors, se pose la question de savoir quelle sera son impartialité s'il est un membre de la famille de la personne protégée, et *a fortiori* s'il est désigné comme gratifié. La question se posera même s'il n'est pas membre de la famille car c'est souvent celle-ci qui l'informerait de la volonté de disposer du majeur protégé. Saura-t-il garder toute l'objectivité nécessaire ? Il reviendra, nous l'espérons, au juge d'apprécier tous ces éléments dans la demande soumise par l'administrateur.
- En second lieu, se pose la question de l'établissement de la volonté du disposant. En cas de déclaration verbale, il sera éminemment difficile d'établir avec certitude l'intention libérale de la personne protégée. À cet égard, les travaux préparatoires semblent tirer des conclusions des actes de donations passés par cette personne lorsqu'elle était encore capable⁴⁰. Quant aux déclarations écrites, la même solution devra être retenue car bien que présentant moins de risque d'influence familiale, il sera délicat d'apprécier la capacité de la personne au moment où elle a fait la déclaration. En cas de déclaration écrite, il vaut mieux, à tout le moins, respecter le prescrit de l'article 496 al. 2 et la passer en forme authentique.

36. F. DERÈME, « Administration et libéralités par représentation selon la nouvelle loi du 17 mars 2013 (art. 499/7, §4, C. civ.) », *op. cit.*, p. 63.

37. A. DEMORTIER et T. VAN HALTEREN, « La loi du 17 mars 2013 réformant le régime des incapacités », *op. cit.*, p. 455.

38. Voir à ce sujet B. DELAHAYE, « La transmission des biens (entre vifs ou à cause de mort) d'une personne mineure ou majeure protégée », *op. cit.*, p. 41, qui commente les travaux préparatoires de la loi du 17 mars 2013 et les cas énoncés dans ceux-ci, justifiant, selon le législateur, ce nouvel article 499/7 §4.

39. B. DELAHAYE, *Ibidem*, pp. 42 à 44 ; voir également A. DEMORTIER et T. VAN HALTEREN, « La loi du 17 mars 2013 réformant le régime des incapacités », *op. cit.*, pp. 455 à 459 ; F. DERÈME, « Administration et libéralités par représentation selon la nouvelle loi du 17 mars 2013 (art. 499/7, §4, C. civ.) », *op. cit.*, pp. 63 à 65 ; A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *op. cit.*, pp. 144 à 146.

40. Projet de loi réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine, *Doc. parl.*, Chambre, session 2010-2011, n° 53-1009/002, p. 33.

- La persistance de l'intention libérale constitue la suite logique du problème énoncé au point précédent. En effet, comment peut-on être certain que la personne protégée souhaite toujours gratifier telle personne ? La situation a pu changer et ses motivations également. De nouveau, il appartiendra au juge d'apprécier s'il n'existe aucun indice que la personne protégée a changé d'avis.
- Ensuite, même si l'intention libérale est prouvée, il sera difficile de déterminer l'objet de la donation, qu'il s'agisse d'un immeuble ou du montant d'une somme d'argent. À cet égard, se posera également la question de la protection de la réserve si l'administrateur venait à dépasser la quotité disponible dans la donation.
- En dernier lieu, les donations font souvent l'objet de modalités ou de conditions. Celles-ci seront difficiles à établir par l'administrateur car elles peuvent être personnelles et propres au majeur protégé.

Il est possible de pallier, en partie, ces difficultés en rédigeant une déclaration conformément à l'article 496 al. 2, pour autant qu'elle contienne le plus de précisions possible concernant ces éléments⁴¹.

Enfin, d'aucuns se sont demandé quel était l'impact de l'article 901 du Code civil sur ces donations par représentation. Cette question sera traitée dans la section relative au consentement.

La donation par représentation, bien que fortement utile pour la planification patrimoniale, reste controversée et nous espérons que la pratique arrivera à dégager des principes la rendant plus facile d'application.

Conclusions - La capacité de donner, bien que répondant en partie au droit commun, y déroge également en prévoyant un régime plus strict pour les mineurs. Concernant les personnes protégées, la dérogation prévue leur permettant de demander l'autorisation du juge assouplit l'interdiction de principe, moyennant ledit contrôle judiciaire. La loi du 17 mars 2013 s'inscrit dans la même ligne, puisque tout en prévoyant une interdiction pour l'administrateur de réaliser une donation pour la personne protégée, la loi établit une exception, la donation par représentation.

B La capacité de recevoir

En matière de libéralités, tout comme en droit commun, il s'agit d'avoir la capacité tant pour disposer que pour accepter une donation. Il faut donc être majeur et ne pas avoir été déclaré incapable. Cependant, certaines dérogations aux règles communes des contrats ont été élaborées en matière de libéralité. Comme nous l'avions énoncé plus haut, il existe

41. F. DERÈME, « Administration et libéralités par représentation selon la nouvelle loi du 17 mars 2013 (art. 499/7, §4, C. civ.) », *op. cit.*, p. 65.

des incapacités absolues de recevoir, auxquelles viennent se greffer des règles particulières aux libéralités. Il existe par ailleurs des incapacités relatives à la personne et purement spécifiques à cette matière⁴².

1 Les incapacités absolues de recevoir

La personne inexistante - Pour recevoir une libéralité, il faut, et c'est une lapalissade, *exister*. Il existe dès lors deux situations particulières.

D'abord, celle de l'enfant simplement conçu. Ensuite celle de la personne morale dénuée de personnalité juridique.

L'article 906 du Code civil énonce expressément la possibilité pour l'enfant simplement conçu d'être gratifié, à condition qu'il naisse vivant et viable. La présomption, réfragable, de l'article 326 du Code civil concernant la durée de la grossesse est également appliquée en cette matière⁴³. Il existe en outre certains cas où un enfant non conçu peut être gratifié. Il s'agit des substitutions fidéicommissaires lorsqu'elles sont permises par la loi, des institutions contractuelles ou des donations avec charge au profit de cet enfant non conçu⁴⁴.

La personne morale qui n'a pas de personnalité juridique n'existe pas. Elle est donc forcément incapable de conclure un contrat et notamment d'accepter une donation. Ce sera également le cas lorsque la personne morale est en formation. En effet, elle n'acquiert la personnalité juridique que lors du dépôt de ses statuts⁴⁵.

Les incapacités d'accepter soi-même une libéralité - Il s'agit ici des cas de droit commun, à savoir les mineurs et les majeurs protégés.

Ainsi le mineur ne peut accepter une donation faite à son profit. Cependant, l'article 935 alinéa 3 permet à ses père et mère d'accepter la donation, et ce, sans nécessiter une autorisation du juge de paix. Il s'agit d'un droit propre et individuel dévolu aux ascendants du mineur, extensif de l'exercice de l'autorité parentale⁴⁶. Les autres représentants du mineur devront, eux, conformément au principe de l'article 410, §1, 6^o, demander l'autorisation au juge de paix d'accepter la libéralité⁴⁷. Les père et mère auraient également dû être

42. J. SACE, « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial*, *op. cit.*, p. 175.

43. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, pp. 186 et 187.

44. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, pp. 118 et 119.

45. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, p. 187.

46. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 120.

47. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, p. 188.

soumis à une telle formalité en vertu de l'article 378 du Code civil. Cependant, le paragraphe premier, alinéa premier de cet article prévoit expressément une réserve applicable à l'alinéa 3 de l'article 935 du Code civil. Ainsi, les père et mère, ou tout autre ascendant, sont exemptés de l'obligation de demander une autorisation préalable au juge de paix⁴⁸.

Le majeur incapable est protégé par la nouvelle loi du 17 mars 2013 dont les principes de base ont été énoncés plus haut. Ainsi, la personne qui a été déclarée incapable de recevoir une libéralité par l'ordonnance du juge de paix sera soumise à un régime d'assistance ou de représentation selon le cas. L'administrateur de la personne protégée devra, pour accepter une libéralité, se faire spécialement autoriser par le juge de paix suivant le prescrit de l'article 499/7, §2⁴⁹. Contrairement à l'incapacité du majeur protégé et de son administrateur de donner, sous réserve de l'exception de la donation par représentation, en cas de réception d'une libéralité, seule la personne protégée sera incapable de recevoir, et ce, par elle-même, ladite libéralité⁵⁰.

Enfin, un dernier point à aborder concerne les personnes morales. En effet, l'article 910 du Code civil, étendu à l'ensemble des personnes morales, ne permet pas à celles-ci de recevoir une libéralité sans en avoir été autorisée par le Roi⁵¹. Il est cependant admis que les libéralités de faible importance ainsi que celles de moins de 100.000 euros suivant la loi du 27 juin 1921 relative aux ASBL, AISL et aux Fondations sont autorisées sans nécessiter une agrégation par le Roi⁵².

2 Les incapacités relatives de disposer et de recevoir

En matière de libéralité, le législateur a estimé que certaines situations nécessitaient une protection accrue du disposant. C'est ainsi que certaines personnes se sont vues être incapables de recevoir certaines donations. Il s'agit principalement⁵³ des articles 907, 908 et 909 que nous allons analyser en détail ci-dessous.

L'article 907 - Les mineurs, même de plus de seize ans, ne peuvent disposer, tant par donation que par testament, en faveur de leur tuteur. Il s'agit donc ici d'une incapacité

48. E. BEGUIN, « La réception des libéralités par un incapable », *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2014/1, éditions Larcier, pp. 72 et 73.

49. E. BEGUIN, *Ibidem*, p. 75.

50. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, p. 203.

51. J. SACE, « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial, op. cit.*, pp. 186 et 187.

52. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, p. 190.

53. En effet, d'autres incapacités spécifiques existent, notamment au profit des officiers de marine (article 997 du Code civil) et des notaires (article 8 de la loi de ventôse) ; voir J. SACE, « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial, op. cit.*, pp. 214 et 215.

relative de donner dans le chef du mineur et de recevoir dans le chef du tuteur. Elle ne concerne néanmoins pas le subrogé-tuteur, ni le tuteur ad-hoc, ni le curateur du mineur émancipé⁵⁴. L'ex-tuteur d'un mineur parvenu à la majorité reste de même incapable tant que les comptes avec son ancien pupille ne sont pas clôturés, et ce, afin d'éviter que l'ancien pupille ne consente de donation en vue de hâter la reddition des comptes⁵⁵.

L'article 908 - Sous l'ancien régime de l'administration provisoire, il était prévu spécialement une incapacité de recevoir dans le chef de l'administrateur. Depuis la loi du 17 mars 2013, c'est au sein des règles régissant les libéralités qu'il a été inclus dans le Code civil un nouvel article 908 prévoyant expressément l'incapacité de recevoir dans le chef de l'administrateur⁵⁶. Les mêmes exceptions prévues à l'article 909 alinéa 3, analysées ci-après, trouveront également à s'appliquer à l'administrateur⁵⁷.

L'article 909 - Comme pour les deux articles précédents, le législateur a estimé que le disposant se trouvait en position de faiblesse, qu'il pouvait facilement être manipulé par le donataire et a donc prévu une incapacité spéciale de recevoir dans son chef. L'article 909 concerne plusieurs catégories particulières de personnes :

- **Les docteurs en médecine, chirurgie et accouchements, officiers de santé, pharmaciens.** Le sens de chacun de ces termes a évolué et à présent, l'on considère que cela recouvre toute personne exerçant la médecine, peu importe qu'elle ait un titre de médecin ou non, tant qu'elle prodigue des soins⁵⁸. Pareillement, ceux qui exercent *illégalement* la médecine seront concernés par cette mesure. L'influence de telles personnes peut d'ailleurs s'avérer plus dangereuse encore puisque celles-ci sont déjà assez habiles dans l'art de frauder⁵⁹. La question s'est posée concernant la profession paramédicale, de savoir si celle-ci était également concernée par l'incapacité. Le risque d'influence étant tout aussi grand, il est heureux de savoir que le terme "officier de santé" recouvre également la profession d'infirmier⁶⁰. Quant aux pharmaciens, l'incapacité est devenue quelque peu surannée depuis qu'ils n'ont plus pour fonction principale d'assurer le traitement d'une personne⁶¹.

L'incapacité des médecins et "gens de santé" n'est cependant de mise que si trois conditions sont réunies :

54. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 126.

55. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, pp. 191 et 192.

56. T. VAN HALTEREN, *Ibidem*, p. 204.

57. A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *op. cit.*, p. 154.

58. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, p. 193.

59. T. VAN HALTEREN, *Ibidem*, p. 194.

60. F. TAINMONT, « L'article 909 du Code civil revisité », *Revue trimestrielle de droit familial*, 3/2003, pp. 474 à 477.

61. F. TAINMONT, « L'article 909 du Code civil revisité », *Ibidem*, pp. 477 et 478.

1. Il faut un traitement, ce qui implique une certaine pérennité, une suite d'actes médicaux et non pas des actes sporadiques⁶². Ce traitement doit avoir été suivi par la personne dans le chef de laquelle il y aura incapacité de recevoir⁶³.
 2. Les soins doivent viser la dernière maladie du disposant, c'est-à-dire, celle dont il meurt. Il n'est cependant pas toujours aisé de percevoir quand il s'agit de la dernière maladie, surtout en cas de longue maladie ou de maladie chronique. En outre, dans ce cas, ce n'est pas toujours les mêmes personnes qui auront prodigué les soins au patient et il sera difficile de déterminer dans le chef de *qui* il y aura incapacité de recevoir⁶⁴.
 3. Enfin, la donation doit avoir été consentie pendant la dernière maladie⁶⁵.
- **Les ministres des cultes et conseillers laïques.** Les mêmes conditions que pour les médecins et "gens de santé" peuvent trouver à s'appliquer⁶⁶. Cependant, il ne s'agira pas ici de traitement médical mais de « soutien spirituel »⁶⁷, pendant la dernière maladie du disposant.
 - **Les gestionnaires et membres du personnel des maisons de repos.** C'est la loi du 22 avril 2003 qui a ajouté une incapacité dans le chef de ces personnes, et ce, au vu de l'espérance de vie qui va en s'allongeant et de la crainte que les personnes âgées soient d'autant plus fragilisées par cette situation⁶⁸. L'incapacité de recevoir nécessite également la réunion de certaines conditions, assez similaires à celles des médecins.
 1. Le donataire est entendu dans un sens très large puisqu'il s'agit des gestionnaires et de tout membre du personnel d'une maison de repos, de soins ainsi que de *toute autre structure* accueillant des personnes âgées⁶⁹. La question s'est posée de savoir si la maison de repos, en tant que personne morale était également soumise à cette incapacité. Afin de ne pas vider la loi de sa substance, il est admis que ladite personne morale est effectivement soumise au prescrit de l'article 909 du Code civil⁷⁰.
 2. Le disposant doit avoir *séjourné* dans l'établissement concerné. Cette condition est assez logique puisque c'est ce séjour qui va induire le risque d'influence sur la personne âgée⁷¹.

62. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 127.

63. F. TAINMONT, « L'article 909 du Code civil revisité », *op. cit.*, p. 479.

64. F. TAINMONT, *Ibidem*, p. 480.

65. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 127.

66. A.-CH. VAN GYSEL, *Ibidem*, p. 127.

67. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, p. 196.

68. T. VAN HALTEREN, *Ibidem*, p. 196.

69. F. TAINMONT, « L'article 909 du Code civil revisité », *op. cit.*, p. 485.

70. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, p. 198.

71. F. TAINMONT, « L'article 909 du Code civil revisité », *op. cit.*, p. 486.

3. La donation doit avoir été faite pendant ce séjour. Cette condition découle de la précédente mais ne va cependant pas sans poser de problème. En effet, la libéralité consentie avant l'entrée dans cet établissement est valable, tout comme celle réalisée après la sortie. Le risque est pourtant bien présent. Ainsi, il est possible, vu l'insuffisance de place dans ce type d'hébergement, que le disposant, par crainte de ne pas en avoir, consente une libéralité à la structure d'hébergement⁷². Par ailleurs, quid lorsque le disposant quitte l'établissement pour se faire hospitaliser ? Madame Tainmont opte pour une interprétation plus souple selon laquelle le disposant habite de manière habituelle la structure d'hébergement et, même s'il la quitte temporairement, l'incapacité de consentir et de recevoir une donation pendant ce laps de temps subsiste⁷³.

Cet article 909 implique donc que, dès qu'une influence peut être exercée sur une personne se trouvant dans une situation de faiblesse, aucune donation ne pourra être consentie. Il s'agit ici d'une dérogation importante au droit commun, justifiée par une protection accrue du disposant.

Néanmoins, l'alinéa 3 de cet article énonce certaines exceptions à cette interdiction :

- La donation rémunératoire. Ces donations sont admises uniquement s'il est tenu compte des facultés du disposant et des services rémunérés de cette façon⁷⁴.
- La parenté jusqu'au quatrième degré. Cette exception n'est cependant possible que s'il n'existe pas d'héritiers en ligne directe⁷⁵.
- Le conjoint ou cohabitant légal survivant. Il est intéressant de noter que les personnes vivant maritalement avec le disposant sont également concernées par cette exception⁷⁶.

Il convient de noter que ces exceptions sont également applicables à l'article 908, c'est-à-dire, à l'administrateur d'un majeur protégé.

Enfin, une dernière remarque s'impose concernant l'article 911 du Code civil. En effet, celui-ci étend le champ d'application des incapacités vues ci-avant à certaines opérations qui constituent en réalité une donation, déguisée sous la forme d'un acte à titre onéreux. Ensuite, elle étend également l'application à certaines autres personnes. Il s'agit de la présomption légale de personne interposée.

Cette dernière présomption évite la simulation selon laquelle, pour éviter de gratifier la personne dans le chef de laquelle il y a une incapacité de recevoir, le disposant gratifie

72. F. TAINMONT, *Ibidem*, p. 487.

73. F. TAINMONT, *Ibidem*, pp. 487 et 488.

74. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 128.

75. A.-CH. VAN GYSEL, *Ibidem*, p. 128.

76. A.-CH. VAN GYSEL, *Ibidem*, p. 128.

une personne proche de ladite personne incapable⁷⁷. Ainsi, s'il existe une telle interposition de personne, celui qui demandera l'annulation de la donation devra la prouver, et ce, par toutes voies de droit⁷⁸. Cependant, l'article 911 prévoit justement une présomption concernant les père et mère de la personne incapable de recevoir, ses enfants et descendants, son conjoint ou cohabitant légal. Dans ces cas donc, le demandeur pourra se prévaloir de cette présomption irréfragable⁷⁹.

Sanctions - Les donations consenties au mépris des précédentes dispositions sont sanctionnées par la nullité. Il s'agit cependant d'une nullité relative puisque seul le disposant, ou ses héritiers s'il décède, pourront l'invoquer⁸⁰.

3 Le consentement

Selon l'article 1108 du Code civil, tout contrat nécessite le consentement des personnes qui s'obligent. La matière des libéralités n'y fait pas exception, mais alourdit cette condition au sein de l'article 901 du Code civil. Celui-ci dispose en effet :

Pour faire une donation entre vifs ou un testament, il faut être sain d'esprit.

Le consentement seul n'est pas suffisant, il faut que ce consentement soit en outre *renforcé*⁸¹. La célèbre citation du chancelier d'Aguesseau⁸² nous permet d'en comprendre le sens :

[...] pour donner ou pour léguer, il faut une sagesse moins équivoque, une raison plus éclairée, une volonté plus ferme que pour s'obliger dans un contrat.

Ainsi donc, pour consentir à une donation faudra-t-il un consentement plus rigoureux que pour consentir à un contrat à titre onéreux⁸³.

Une telle théorie aura par conséquent un impact non seulement sur la qualité du consentement, mais également sur l'annulation d'une donation.

77. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, p. 201.

78. F. TAINMONT, « L'article 909 du Code civil revisité », *op. cit.*, p. 490.

79. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 130.

80. T. VAN HALTEREN, « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *op. cit.*, p. 202.

81. S. DÉSIR, S. MASSANGE, P. MOREAU (sous la direction de), H. ROSOUX, L. ROUSSEAU, *Libéralités et successions*, Commission Université-Palais (cup), vol. 134, Université de Liège, Anthémis, 2012, p. 33.

82. Citée par J. SACE, « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial*, *op. cit.*, p. 135.

83. A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *Contentieux successoral. Les écueils juridiques du conflit successoral*, (F. LALIÈRE dir.), Bruxelles, éditions Larcier, 2013, p. 149.

A La théorie du consentement renforcé

La qualité du consentement - La théorie du consentement renforcé vise à protéger le disposant qui ne sait pas toujours très bien ce qu'il fait. Néanmoins se pose la question de savoir quelle est donc la qualité que doit revêtir le consentement du donateur. Le texte de la loi parle « d'insanité d'esprit », sans la définir. La pratique a interprété cette notion, dans son sens juridique, et non pas médical. En effet, une personne malade, médicalement parlant, pourrait rester apte à tester⁸⁴. L'insanité d'esprit découle d'une altération, même faible, de la volonté du disposant. Cependant, le grand âge d'une personne, le fait qu'elle est moins vive qu'elle ne l'était plus jeune, etc., ne signifient pas nécessairement que la personne n'a plus la sanité d'esprit⁸⁵. Comment, dès lors, définir la notion d'insanité d'esprit ? La définition retenue par Madame Demortier⁸⁶ est la suivante :

[T]out affaiblissement des facultés mentales qui prive le disposant de sa lucidité d'esprit et de l'indépendance de sa volonté et qui, en outre, diminue ou paralyse sa faculté de résistance aux sollicitations d'autrui.

Le juge devra donc au cas par cas apprécier *in concreto* l'état du disposant au moment où la donation a été consentie et analyser si celui-ci avait toutes ses facultés⁸⁷.

Le problème suivant, lié à la qualité du consentement, en est la preuve. Par principe, le disposant est présumé sain d'esprit et ce sera au demandeur en nullité de la donation de prouver le contraire⁸⁸. À cet effet, il disposera de toutes les voies de droit, présomptions comprises, mais aucun doute ne pourra subsister. En outre, il devra démontrer que l'altération du consentement a eu lieu au moment de la donation⁸⁹. S'il est établi que l'état mental du donateur était altéré pendant la période précédent et suivant la donation en question, ce sera alors au donataire de prouver que le disposant avait toutes ses facultés⁹⁰. Le fait que la donation soit passée par acte authentique n'entrave nullement la possibilité d'agir en annulation au motif de l'insanité du disposant⁹¹. Il est évident que le notaire conserve son obligation déontologique de vérifier que le disposant bénéficie de toutes ses facultés, et s'il estime que ce n'est pas le cas, il est de son devoir et de sa responsabilité,

84. A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *Ibidem*, pp. 150 et 151.

85. S. DÉSIR, « Observations - L'insanité d'esprit en matière de libéralités », note sous Mons (6^e ch.), 16 janvier 2009, *Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles*, 2011/27, p. 1286.

86. A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *op. cit.*, p. 151 ; reprenant elle-même une définition du Tribunal civil de Bruxelles du 23 mars 1951.

87. Pour un aperçu de la jurisprudence définissant les contours de la notion d'insanité d'esprit, voir A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *Ibidem*, pp. 151 à 156.

88. A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *Ibidem*, p. 156.

89. J. SACE, « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial, op. cit.*, p. 138.

90. J. SACE, *Ibidem*, p. 139.

91. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités, op. cit.*, p. 108.

de refuser son ministère. Cependant, le notaire n'est pas médecin, et ne connaît pas nécessairement le disposant. Il ne peut qu'observer le caractère sain de l'esprit de son client⁹². Ainsi est-il admis que si la forme authentique d'une donation ne donne aucune garantie quant à la qualité du consentement, elle constitue néanmoins un indice de la bonne santé du donateur⁹³. Si le notaire a un doute concernant l'état d'esprit du disposant, il pourra, s'il l'estime nécessaire, lui demander un certificat médical. Seul le client pourra lui fournir un tel certificat. Si le doute subsiste, celui-ci doit profiter au disposant. On considère généralement qu'il est trop néfaste qu'une personne puisse être empêchée à tort de disposer, surtout dans la situation où il s'agit de dispositions de dernières volontés⁹⁴. Le notaire n'a ainsi qu'une obligation de moyen⁹⁵.

Sanction du défaut de consentement - Si une donation est réalisée alors que le disposant ne jouissait pas de toutes ses facultés mentales, elle pourra être annulée. Il s'agit cependant d'une nullité relative puisqu'elle vise la protection du disposant. Seul celui-ci pourra l'invoquer, ou ses héritiers s'il décède⁹⁶.

B Les vices du consentement

En droit commun, il est reconnu l'existence de trois vices dont la conséquence principale est d'anéantir le consentement. Il s'agit de l'erreur, de la violence et du dol.

L'erreur - Lorsque le disposant se trompe, il y a erreur et celle-ci vicie son consentement. Il peut s'agir d'une erreur sur l'opération, sur l'objet, sur la substance de la chose ou sur la personne⁹⁷. Qu'en est-il des motifs qui ont poussé le disposant à consentir une donation ? Peut-il faire erreur sur ces motifs ? Cette théorie est un peu délicate car elle se rapproche⁹⁸ fortement de la théorie de la cause que nous examinerons dans une prochaine section. Nous pouvons cependant déjà en dire qu'elle a connu une (r)évolution ces dernières années et que son interprétation est toujours sujette à controverse.

L'erreur sur les motifs substantiels constitue cependant un vice du consentement et permet ainsi l'annulation d'une donation non valablement consentie⁹⁹.

92. A.-CH. VAN GYSEL, *Ibidem*, p. 109.

93. A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *op. cit.*, pp. 159 et 160.

94. J.-L. RENCHON et F. TAINMONT, « Examen de jurisprudence 1988 - 2008 - les libéralités », *Revue critique de jurisprudence belge*, 4^e trim. 2010, pp. 553 et 554.

95. A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *op. cit.*, p. 163.

96. A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *Ibidem*, p. 159.

97. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, *op. cit.*, pp. 53 et 54.

98. J. SACE, « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial*, *op. cit.*, pp. 146 et 147.

99. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, *op. cit.*, p. 54.

La violence - La violence, physique ou morale, a pour conséquence de viciar le consentement du disposant, tout comme en droit commun. Cependant, en matière de libéralité, les violences seront plus facilement admises comme vice de consentement, même s'agissant d'actes de moindre gravité¹⁰⁰.

Le dol - Comme en droit commun, « *toutes manœuvres frauduleuses, tromperies, mensonges, réticences* »¹⁰¹ vicie le consentement du disposant, rendant nulle la libéralité ainsi consentie. En matière de libéralité, il existe en outre deux cas particuliers de dol applicables : la captation et la suggestion. Toutes deux nécessitent des agissements ayant conduit le donateur à disposer¹⁰². La différence entre les deux réside dans le fait qu'en cas de captation, l'auteur des manœuvres les a accomplies afin que le donateur dispose en sa faveur à lui, alors qu'en cas de suggestion, les agissements viseront à favoriser quelqu'un d'autre¹⁰³. Néanmoins, ces deux cas sont difficiles à apprécier et à distinguer de la sollicitude que peut procurer une personne au disposant. Il s'agira, en tout état de cause, d'examiner si le donateur était entièrement libre de disposer¹⁰⁴.

C Consentement et capacité - la loi du 17 mars 2013

Nous souhaitons terminer cette section, conférée au consentement, au sujet du lien qui peut exister avec la condition de la capacité. En effet, pour pouvoir consentir à une donation, il faut être capable. Cette affirmation implique deux hypothèses selon la nouvelle loi du 17 mars 2013 :

- D'une part, si la personne, bien que protégée, est capable d'effectuer une donation, celle-ci ne fera l'objet d'aucun contrôle. Cependant, ce n'est pas parce qu'une personne est capable que la donation qu'elle a réalisée ne peut être annulée sur la base de l'article 901 du Code civil¹⁰⁵. Ainsi donc, il reste une échappatoire.
- D'autre part, si une personne est déclarée incapable, il lui reste la possibilité de demander une autorisation au juge de paix en vertu de l'article 905 du Code civil. Dans cette situation, est-il encore possible d'actionner l'article 901 ? Cette question reste controversée. Certains estiment que l'autorisation du juge n'implique aucun contrôle par celui-ci du consentement ou de l'état mental du disposant. D'autres pensent, au contraire, que consentement et capacité sont étroitement liés et que le

100. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, op. cit., p. 111.

101. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, op.cit., p. 54.

102. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, op. cit., p. 111.

103. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, op.cit., p. 55.

104. S. DÉSIR, S. MASSANGE, P. MOREAU (sous la direction de), H. ROSOUX, L. ROUSSEAU, *Libéralités et successions*, op. cit., p. 41.

105. A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », op. cit., p. 178.

juge ne peut apprécier l'un sans l'autre¹⁰⁶. Cependant, ce lien, aussi étroit soit-il, n'empêche aucunement d'agir en annulation en vertu de l'article 901, même en cas de donation autorisée par le juge de paix¹⁰⁷.

- Enfin, toujours en cas d'incapacité, la loi du 17 mars 2013 a admis la donation par représentation. Comment articuler cette technique avec l'article 901 ? Du point de vue du disposant, il est clair qu'au moment de la donation, il n'a ni la capacité, ni le consentement. Cependant, refuser de réaliser une donation dans ce cadre reviendrait à vider de sa substance le nouvel article 499/7, §4¹⁰⁸. Le consentement doit donc être apprécié au moment où la personne protégée a émis son intention libérale¹⁰⁹. Pour requérir l'annulation, sur la base de l'article 901, d'une telle donation par représentation, il faudra donc prouver qu'au moment où le majeur protégé a manifesté sa volonté de donner, il n'était pas sain d'esprit et n'a donc pas pu consentir valablement¹¹⁰.

D Conclusions

Le consentement, en tant que condition essentielle à la formation d'une donation, déroge au droit commun des contrats, tant par sa qualité puisqu'il faut être sain d'esprit, que par son appréciation plus assouplie. Les actes de donation se trouvent ainsi d'autant plus fragilisés¹¹¹. Rappelons que même au niveau de l'offre de donation, le consentement permet de déroger au droit des contrats à titre onéreux puisque cette offre est toujours révocable tant que le donataire ne l'a pas acceptée¹¹².

4 L'objet

L'objet de la donation est la troisième condition essentielle à la formation d'une donation. Le droit commun régit cette matière, par les articles 1126 à 1130 du Code civil. L'objet d'une donation doit par conséquent être licite et dans le commerce. Il peut porter sur un bien corporel ou incorporel, ou même sur la renonciation à un droit¹¹³.

Néanmoins, une restriction par rapport au droit commun est apportée par l'article 943

106. A. DEMORTIER, « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *op. cit.*, pp. 137 et 138.

107. A. DEMORTIER, *Ibidem*, pp. 138 et 139.

108. F. DERÈME, « Administration et libéralités par représentation selon la nouvelle loi du 17 mars 2013 (art. 499/7, §4, C. civ.) », *op. cit.*, p. 63.

109. F. DERÈME, *Ibidem*.

110. A. DEMORTIER, « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *op. cit.*, p. 181.

111. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, op.cit.*, p. 52.

112. Article 932 du Code civil ; voir également P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, Ibidem*, p. 56.

113. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités, op. cit.*, p. 101.

du Code civil. En effet, la donation d'un bien futur est nulle. Bien que relatif à l'objet de la libéralité, nous examinerons cette restriction plus loin, dans la partie consacrée au principe d'irrévocabilité des donations.

Cas particulier : la donation-achat - Le casus à l'origine de ce mémoire concernait, rappelons-le, une dame qui souhaitait donner une somme d'argent à sa belle-fille afin que celle-ci puisse acheter une maison. Nous estimons donc opportun de se pencher sur cette spécificité que constitue le concept de donation-achat, concept interpellant par l'association de catégories d'actes différents¹¹⁴.

En effet, la question qui se pose dans le cas d'espèce concerne l'**objet** de la donation. S'agit-il du bien acheté ou des fonds ayant permis l'achat ?

Les controverses sur cette question a suscité moult remous au sein de la doctrine¹¹⁵.

Certains, partisans du fait que l'objet de la donation est le bien acheté et non les fonds, ont élaboré plusieurs théories pour appuyer leur thèse. Sans entrer trop dans les détails, cette thèse était défendue par les principaux postulats suivants :

- **La théorie de l'indivisibilité.** Concrètement, cela impliquerait une union tellement forte entre l'acte de donation et l'acte d'achat, qu'en réalité, il ne s'agirait plus que d'un même acte¹¹⁶. Cette union, reposant sur l'intention des parties, est néanmoins difficile à prouver, *a fortiori* si l'une est décédée¹¹⁷ ! En outre, il s'agirait là d'une interprétation abusive du principe d'indivisibilité, transformant, par la simple intention des parties, l'objet de l'obligation¹¹⁸.
- **La subrogation réelle.** Ce principe n'est cependant accepté en droit belge qu'en rapport avec la perte ou la dégradation d'un bien¹¹⁹.
- **L'inopposabilité pour fraude.** Cette thèse nécessite cependant qu'il y ait eu fraude par les parties contractantes, ce qui ne sera généralement pas le cas¹²⁰.
- **Le prêt-nom.** Théorie initiée par le Professeur Pirson, elle implique que le donataire achète le bien immobilier en tant que prête-nom, suivi par la renonciation par le donateur au transfert du droit réel sur l'immeuble à son profit¹²¹. Le talon d'Achille

114. F. LALIÈRE, « La donation-achat : une chimère juridique ? », *Revue du Notariat Belge*, 2012, p. 667.

115. F. LALIÈRE, *Ibidem*, p. 667.

116. F. TAINMONT, « Quelques considérations sur le mécanisme de la donation-achat au travers de l'arrêt de la Cour de cassation du 25 janvier 2010 », note sous Cassation (3^e Ch. F.) 25 janvier 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 4/2010, p. 1318.

117. F. TAINMONT, *Ibidem*, p. 1318.

118. P. MOREAU, « L'objet de la donation-achat lorsque le bonheur semble être la seule chose que l'on puisse donner sans l'avoir », *Rev. not. bel.*, 2010, p. 606.

119. P. MOREAU, « L'objet de la donation-achat lorsque le bonheur semble être la seule chose que l'on puisse donner sans l'avoir », *Ibidem*, pp. 606 et 607.

120. P. MOREAU, « L'objet de la donation-achat lorsque le bonheur semble être la seule chose que l'on puisse donner sans l'avoir », *Ibidem*, p. 607.

121. F. TAINMONT, « Quelques considérations sur le mécanisme de la donation-achat au travers de l'arrêt de la Cour de cassation du 25 janvier 2010 », *op. cit.*, p. 1318.

de cette théorie repose sur le simple fait que le bien est acquis immédiatement par le donateur, sans qu'aucun transfert n'ait lieu du donataire vers le donateur. Ainsi, si le donateur a directement le droit réel sur le bien, il n'y a aucune donation¹²².

- **La thèse du Professeur Delnoy.** Celui-ci a, en effet, émis une thèse selon laquelle le principe de l'autonomie de la volonté consacré à l'article 1134 du Code civil serait violé car dans l'intention des parties, la donation portait sur le bien immobilier¹²³. Il donne en outre une nouvelle interprétation de l'article 894 du Code civil. La chose dont se dépouille le donateur est généralement comprise comme étant l'objet de la donation. Pour le Professeur Delnoy, ce n'est pas nécessairement le cas¹²⁴. Nonobstant cette argumentation, il est difficile d'admettre qu'une donation puisse porter sur un bien qui n'appartenait pas au donateur. En outre, le texte de l'article 894 étant clair, aucune interprétation extensive n'a lieu d'être¹²⁵.

D'autres auteurs sont cependant d'avis que l'objet de la donation porte sur ce qui a effectivement été donné, à savoir les fonds¹²⁶.

Par ailleurs, la Cour de cassation s'est, par trois fois, prononcée sur cette théorie de la donation-achat, et, à chaque fois, a rappelé que la donation portait sur les deniers donnés, et non pas sur le bien immobilier acheté.

- **L'arrêt du 15 novembre 1990.** Dans ce premier arrêt, il s'agissait du cas "classique" où une épouse de seconde noce avait acquis, avec les deniers de son défunt époux, des biens immobiliers¹²⁷. La Cour décide :

*lorsque [...] des immeubles ont été acquis par une personne en son nom propre au moyen de fonds remis à titre gratuit à cette personne par son conjoint, les libéralités ainsi consenties ont pour objet exclusivement ces deniers et non point les immeubles eux-mêmes ; [...]*¹²⁸

- **L'arrêt du 11 février 2000.** Ce second arrêt, dix années plus tard, confirme sa position. Le cas d'espèce était un peu différent puisque, cette fois-ci, il concernait une donation consentie par des parents à leur fille¹²⁹. La Cour donne la même motivation que dans l'arrêt précédent :

122. S. NUDELHOLC, « Donation-achat et prête-nom », *Mélanges offerts à R. Pirson*, Bruylant, 1989, pp. 243 et 244.

123. F. LALIÈRE, « La donation-achat : une chimère juridique ? », *op. cit.*, p. 671.

124. P. MOREAU, « L'objet de la donation-achat lorsque le bonheur semble être la seule chose que l'on puisse donner sans l'avoir », *op. cit.*, p. 610.

125. F. LALIÈRE, « La donation-achat : une chimère juridique ? », *op. cit.*, pp. 672 à 675.

126. F. TAINMONT, « Quelques considérations sur le mécanisme de la donation-achat au travers de l'arrêt de la Cour de cassation du 25 janvier 2010 », *op. cit.*, pp. 1319 et 1320.

127. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Comment qualifier la donation-achat ? », note sous Liège (10^e ch.), 1^{er} décembre 2010, *Actualités de droit de la famille*, 2011/2, p. 28.

128. Cass., 15 novembre 1990, *Pas.*, 1991, I, p. 290.

129. F. LALIÈRE, « La donation-achat : une chimère juridique ? », *op. cit.*, p. 676.

*lorsque des immeubles ont été acquis par une personne en son propre nom au moyen de fonds remis à titre gratuit à cette personne par ses parents ou au moyen d'emprunts remboursés par ceux-ci, les libéralités ainsi consenties ont pour objet exclusivement ces deniers ou ces montants remboursés et non point les immeubles eux-mêmes*¹³⁰.

- **L'arrêt du 25 janvier 2010.** La Cour, dans ce troisième arrêt survenant à nouveau dix ans plus tard, donne à nouveau la même motivation que dans les deux arrêts précédents. On peut en déduire que la Cour a voulu donner à cette interprétation une portée générale, ne concernant plus seulement les « conjoints » ou les « parents » mais bien toute personne¹³¹ :

*Lorsque, pour garantir le remboursement par le donateur d'un emprunt qu'il a contracté pour financer l'achat de l'immeuble acquis par le donataire, ce dernier a constitué une hypothèque sur ce bien, cette circonstance, qui est sans incidence sur le montant des espèces dont le donateur s'est dépouillé, n'a pas pour effet que la donation devrait être évaluée par référence à la valeur acquise par l'immeuble*¹³².

En conséquence, en suivant les enseignements de la Cour de cassation, l'objet de la donation porte *exclusivement* sur les fonds donnés par le donateur au donataire, peu importe si celui-ci achète ensuite un immeuble avec lesdits fonds.

5 La cause

La cause dans la matière des libéralités a suscité de nombreux débats, dont l'issue reste encore incertaine actuellement. Ce n'est pas la cause en tant que condition essentielle à la formation d'un contrat qui a été à l'origine de ces controverses, mais bien la disparition ultérieure de ladite cause qui aura occasionné tant de passions.

Nous analyserons dans un premier temps ce que recouvre la notion de cause. Dans un deuxième et troisième temps, nous examinerons respectivement les notions de fausse cause et de cause illicite. Dans un quatrième et dernier temps, nous approfondirons l'évolution de la jurisprudence en matière de caducité des donations pour disparition de leur cause.

A Principes

En droit commun des contrats, l'article 1131 du Code civil énonce que :

L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet.

130. Cass., 11 février 2000, *J.L.M.B.*, 2000/28, tome II., p. 1200.

131. S. DÉSIR, S. MASSANGE, P. MOREAU (sous la direction de), H. ROSOUX, L. ROUSSEAU, *Libéralités et successions*, *op. cit.*, p. 48.

132. Cass., 25 janvier 2010, *Rev. trim. dr. fam.*, 4/2010, pp. 1314 et 1315.

La loi prévoit donc la nullité du contrat formé en l'absence de cause, ou celui dont la cause est existante mais fausse ou illicite. Cependant, rien n'est dit sur ce que cette notion recouvre.

À l'époque de l'élaboration du Code civil, il était enseigné que la cause des actes à titre onéreux résidait dans l'engagement que les parties contractaient l'une envers l'autre, tandis que celle des actes à titre gratuit consistait dans l'intention libérale du donateur. Comme nous avons pu le voir, le Code civil s'est contenté de consacrer la cause licite comme condition essentielle, sans la définir¹³³. Ainsi, la cause des donations, et des contrats en général, était comprise dans une conception objective¹³⁴. La doctrine, et la jurisprudence, ont cependant évolué au fil des années vers une théorie dite « moderne » de la notion de cause¹³⁵. D'une conception objective, la notion de cause a basculé vers une conception subjective. C'est dans la matière des libéralités que cette évolution a été la plus flagrante¹³⁶. Consacrant la doctrine du Professeur Van Ommeslaghe, la Cour de cassation a, par un arrêt du 16 novembre 1989, défini la cause d'une donation comme n'étant pas constituée seulement de l'intention libérale du disposant, mais également des motifs qui l'ont poussé à disposer à titre gratuit¹³⁷. Depuis, c'est cette définition qui a été retenue. Il est intéressant de noter que, depuis, une évolution a également été consacrée par la Cour de cassation en matière d'acte à titre onéreux. L'arrêt du 14 mars 2008 définit en effet en ces termes la notion de cause :

*[...]la cause doit s'analyser en termes de mobiles déterminants des parties, entrés dans le champ contractuel, lors de la formation du contrat litigieux[...]*¹³⁸

B Fausse cause

L'article 1131 prescrit l'existence d'une cause pour la formation d'une donation. Toutefois, cette cause ne doit pas être fausse. Cela signifie qu'en cas d'erreur sur celle-ci, le disposant qui en apporte la preuve pourra voir la donation annulée¹³⁹. Par ailleurs, il peut s'agir d'une simulation, où la cause énoncée cache la cause réelle de la convention¹⁴⁰. De surcroît, il n'est pas toujours aisé de distinguer la fausse cause de la disparition ultérieure de la cause, ou encore de la théorie des vices de consentement. Concernant cette

133. S. NUDELHOLC, « La théorie postmoderne de la cause et le sort des donations en cas de disparition de leur cause », note sous Cassation (1^{er} ch.), 12 décembre 2008, *Revue critique de jurisprudence belge*, 3^e trim. 2011, pp. 355 et 356.

134. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, « Les tribulations de la cause des donations », *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2015/1, éditions Larcier, p. 65.

135. S. NUDELHOLC, « La théorie postmoderne de la cause et le sort des donations en cas de disparition de leur cause », *op. cit.*, p. 362.

136. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, « Les tribulations de la cause des donations », *op. cit.*, p. 66.

137. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, *Ibidem*.

138. Cass., 14 mars 2008, *R.C.J.B.*, 3^e trim. 2011, p. 337.

139. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 101.

140. J. SACE, « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial*, *op. cit.*, p. 239.

dernière, en effet, il est admis que l'erreur sur la substance vicie le consentement¹⁴¹. Si l'on considère la cause dans sa conception objective, il est plus facile de distinguer la fausse cause de l'erreur. Mais dans sa conception subjective, les deux resteront liées¹⁴². Rappelons enfin que l'erreur sur la cause doit être appréciée au moment de la formation de la donation et qu'elle doit porter sur un motif déterminant¹⁴³.

C Cause illicite

C'est l'article 1133 du Code civil qui définit ce qu'il faut entendre par "cause illicite". Il s'agit de celle qui contrevient à la loi, aux bonnes mœurs, ou à l'ordre public. Lorsqu'une donation a une cause illicite, il est clair qu'elle sera nulle de plein droit¹⁴⁴, et ce, même si le mobile déterminant n'était pas commun aux parties. Au surplus, en cas de pluralité de motifs, il suffit que l'illicéité touche un seul de ces mobiles ayant déterminé la donation pour rendre la donation nulle¹⁴⁵.

D Disparition de la cause

Tant la jurisprudence que la doctrine ont alimenté les débats concernant la disparition de la cause et la caducité des donations. La Cour de cassation s'est en particulier penchée sur cette question à trois reprises. L'interprétation de ces arrêts en doctrine n'est cependant pas unanime et, partant, la controverse subsiste.

Nous souhaitons rappeler que c'est cette matière en particulier qui nous a aiguillonné sur le sujet de ce mémoire. La solution envisagée, à savoir qu'en cas de vente du bien immobilier, la donation perdrait sa cause et sa raison d'exister et, par conséquent, serait nulle, doit être considérée avec précaution. Nous allons voir dans la suite à quel point il convient de rester prudent, précisément parce que les débats sur ce point ne sont pas encore apaisés.

Dans un premier temps, nous analyserons l'évolution qu'a connue la jurisprudence dans ce domaine. Ensuite, nous examinerons quelles sont les positions de la doctrine.

1 Évolution de la jurisprudence

Arrêt de la Cour de cassation du 16 novembre 1989 - C'est cet arrêt de 1989 qui a déclenché le cataclysme autour de la cause des donations.

Tout d'abord, comme nous l'avons observé plus haut, c'est dans cet arrêt que la Cour a énoncé la définition de la cause, en optant pour la conception subjective. La Cour affirme effectivement que :

141. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, « Les tribulations de la cause des donations », *op. cit.*, pp. 67 et 68.

142. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, *Ibidem*, p. 68.

143. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, *Ibidem*.

144. J. SACE, « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial, op. cit.*, p. 239.

145. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, « Les tribulations de la cause des donations », *op. cit.*, p. 69.

[...]la cause d'une libéralité entre vifs ou testamentaire ne réside pas exclusivement dans l'intention libérale du disposant, mais dans celui des mobiles qui l'a inspiré principalement et qui l'a conduit à donner ou léguer¹⁴⁶.

Ensuite, l'objet de cette révolution¹⁴⁷ concerne ce que la Cour a admis en matière de caducité de la donation. En effet, la cause, comprise selon les articles 1131 à 1133 du Code civil, est une condition essentielle à la *formation* d'un contrat. Dans cet arrêt, cependant, la Cour considère que :

[...]lorsque, par l'effet d'un événement indépendant de la volonté du donateur, la raison déterminante de la donation vient à défaillir ou à disparaître, le juge du fond peut constater la caducité de cette libéralité si, d'après les termes mêmes de cette disposition ou l'interprétation de la volonté de son auteur, il est impossible de la séparer des circonstances qui l'ont amenée et sans lesquelles elle n'aurait pas de raison d'être¹⁴⁸.

Divers éléments doivent être relevés, à savoir :

- La disparition de la cause doit être indépendante de la volonté du testateur. Il ne peut s'agir d'un « caprice »¹⁴⁹ du disposant. En outre, bien que nous anticipons sur le chapitre suivant, il est nécessaire de rappeler le principe d'irrévocabilité des donations. Il n'est donc pas possible pour le donateur de décider du jour au lendemain que ce qui l'a motivé à disparu.
- Le juge *peut* constater la caducité, il n'y est pas forcé.
- La Cour reprend la définition de la cause telle qu'il s'agit du mobile déterminant de la donation et sans lequel le disposant n'aurait pas disposé. Si ce mobile disparaît, par un événement indépendant de sa volonté, il entraîne *de facto* la non-raison d'être de la donation. Celle-ci est donc caduque. Cependant, il n'est pas toujours aisé de déterminer le mobile¹⁵⁰, ni de prouver que l'événement indépendant a eu un impact sur ledit mobile¹⁵¹

Avant cet arrêt, l'existence de la cause, sa véracité et sa légalité, étaient exclusivement appréciées par le juge au moment de la formation de la donation¹⁵². L'arrêt a jeté le trouble sur cette situation, puisqu'il semble opérer un revirement important et consacrer la possibilité pour le juge d'apprécier l'existence de la cause au moment de l'action en annulation.

146. Cass., 16 novembre 1989, *Pas.*, 1990, I, p. 332.

147. S. NUDELHOLC, « La théorie postmoderne de la cause et le sort des donations en cas de disparition de leur cause », *op. cit.*, p. 399.

148. Cass., 16 novembre 1989, *Pas.*, 1990, I, p. 332.

149. S. NUDELHOLC, « Libéralités et disparition de la cause », *Actualités en droit patrimonial de la famille* sous la coordination de N. Gallus, Bruylant, 2013, p. 108.

150. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, « Les tribulations de la cause des donations », *op. cit.*, p. 71.

151. S. NUDELHOLC, « Libéralités et disparition de la cause », *op. cit.*, p. 109.

152. S. NUDELHOLC, *Ibidem*, p. 108.

Arrêt de la Cour de cassation du 21 janvier 2000 - Une dizaine d'années après l'arrêt de 1989, la Cour de cassation est à nouveau amenée à se pencher sur les libéralités et leur cause. Elle consacre la définition retenue en 1989, à savoir que la cause d'une donation ne réside pas seulement dans l'intention libérale du disposant, mais aussi dans les mobiles déterminants¹⁵³.

Cependant, en matière de caducité, elle semble opérer un retour en arrière¹⁵⁴. En effet, dans un premier temps, en la matière testamentaire de l'arrêt de 2000, la Cour reprend ce qu'elle avait formulé dans l'arrêt précédent :

*[...]lorsque, par l'effet d'un événement indépendant de la volonté du donateur, la raison déterminante de la libéralité testamentaire vient à défaillir ou à disparaître, le juge du fond peut constater la caducité de cette libéralité si, d'après les termes mêmes de cette disposition ou l'interprétation de la volonté de son auteur, il est impossible de la séparer des circonstances qui l'ont amenée et sans lesquelles elle n'aurait pas de raison d'être*¹⁵⁵.

Elle ajoute cependant :

*Que cependant, la disparition de la cause ne peut entraîner la caducité de cette libéralité que pour autant qu'elle survienne avant le décès du testateur ; que si elle survient après celui-ci, elle demeure sans effet ; que la loi présume que la volonté de l'auteur d'une libéralité, exprimée dans un testament, a persisté jusqu'au décès du testateur ; que cette présomption implique que la cause de la libéralité testamentaire subsiste jusqu'à ce moment*¹⁵⁶.

Dans cet arrêt, la Cour semble procéder à un revirement de sa jurisprudence en ce qu'elle émet une condition supplémentaire à la caducité pour disparition de la cause. Celle-ci doit en effet avoir lieu avant le décès du testateur. La question est délicate en l'espèce car, en matière testamentaire, c'est à la date du décès qu'il convient d'examiner si la volonté du disposant a persisté. Ainsi, la cause doit également subsister jusqu'à ce moment. Mais si elle a disparu avant, les dispositions seront considérées comme caduques. L'arrêt ne fait donc que rappeler la loi¹⁵⁷.

Par ailleurs, l'arrêt rappelle que :

*[...]l'existence de la cause doit être appréciée au moment de la formation de l'acte dont elle constitue une condition de validité et [...]sa disparition ultérieure demeure, en règle, sans effet sur la validité de l'acte*¹⁵⁸.

153. P. MOREAU, « La théorie de la caducité des libéralités pour disparition de leur cause est-elle "caduque" ? », *Rev. not. bel.*, 2009, p. 701.

154. J.-L. RENCHON, « Exit la disparition de la cause d'une donation. Reste la "fausse cause" des libéralités », note sous Cassation (1^{er} ch. N.), 12 décembre 2008, *Rev. trim. dr. fam.*, 4/2010, p. 1295.

155. Cass., 21 janvier 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 168.

156. Cass., 21 janvier 2000, *Ibidem*.

157. S. NUDELHOLC, « La théorie postmoderne de la cause et le sort des donations en cas de disparition de leur cause », *op. cit.*, pp. 404 et 405.

158. Cass., 21 janvier 2000, *op. cit.*, p. 170.

Il ressort de cet arrêt que la cause doit être appréciée au moment de la formation de l'acte et ne peut être déclarée caduque que jusqu'au moment où ledit acte n'est pas devenu irrévocable ¹⁵⁹.

Arrêt de la Cour de cassation du 12 décembre 2008 - Enfin, en 2008, la Cour est appelée une troisième fois à juger de la cause et de la caducité des libéralités.

En matière de définition, la Cour conserve, à peu de chose près la même définition, si ce n'est qu'elle ne parle plus des mobiles ayant principalement incité le donateur, mais bien « *du motif déterminant* » ¹⁶⁰.

Concernant la caducité de la donation pour disparition de la cause, elle ne se prononce pas, linguistiquement parlant, sur cette notion. La Cour précise que :

L'existence d'une cause au sens des articles 1108 et 1131 du Code civil doit, en principe, être appréciée au moment de la naissance de l'acte juridique dont elle constitue une condition de validité. Sa disparition ultérieure est, en règle, sans incidence sur la validité de l'acte. Cela vaut aussi pour les donations entre vifs ¹⁶¹.

Le fait d'avoir précisé que les conditions de validité ne doivent s'apprécier qu'au moment de la formation de l'acte et, de surcroît, que ce principe s'applique aussi aux donations, représente véritablement, selon nous, le revirement de jurisprudence. Un des éléments perturbateurs est l'utilisation par la Cour, et ce déjà en 2000, de la formule « en règle ». Il n'est en effet guère aisé de comprendre si sous ce vocable la Cour admet des exceptions et, partant, accepte encore parfois la caducité pour disparition de la cause. D'autant que linguistiquement parlant, la Cour ne se prononce pas clairement sur le terme "caducité". Effectivement, elle poursuit en exposant que les seuls cas de *révocations* possibles sont ceux prévus par la loi à l'article 953 du Code civil. Elle termine en outre en utilisant les termes « pas valable ».

Nous verrons dans le paragraphe suivant que c'est en particulier ces zones de "flou" qui ont permis, et permettent toujours, à la doctrine de débattre et l'empêche de trouver une unanimité.

2 Critiques et arguments en doctrine

Les trois arrêts consécutifs de la Cour de cassation en matière de caducité par disparition de la cause ont suscité maints débats.

Avant 1989, la doctrine considérait que l'appréciation de l'existence de la cause devait avoir

159. P. MOREAU, « La théorie de la caducité des libéralités pour disparition de leur cause est-elle "caduque" ? », *op. cit.*, pp. 719 et 720.

160. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, « Les tribulations de la cause des donations », *op. cit.*, p. 66; voir aussi Cass., 12 décembre 2008, *R.C.J.B.*, 3^e trim. 2011, p. 349.

161. Cass., 12 décembre 2008, *Ibidem*, p. 349.

lieu lors de la formation de la donation¹⁶². L'arrêt de 1989 a, comme déjà explicité plus haut, bouleversé le monde juridique en consacrant, semblait-il à l'époque, la possibilité de révoquer les libéralités dont la cause viendrait à disparaître après leur constitution¹⁶³. Cependant, déjà à ce moment, la doctrine s'est divisée et certains, plus prudents, limitèrent la portée de l'arrêt¹⁶⁴.

L'arrêt de 2000 a ensuite corsé la situation. Certains optèrent pour un revirement de jurisprudence concernant l'ensemble des libéralités. D'autres estimèrent que la Cour avait fait une distinction entre les testaments et les donations, ces dernières restant soumises à la possibilité de devenir caduques pour disparition de leur cause¹⁶⁵.

Ceux qui étaient contre la caducité des donations par disparition de leur cause arguaient¹⁶⁶ que cette théorie allait à l'encontre de l'article 1134 du Code civil et du principe d'irrévocabilité des donations puisqu'il s'agissait d'une résiliation unilatérale, par le donateur. En outre, cette théorie fragilisait encore plus les donations, dont le titre est déjà des plus instables.

À l'inverse, ceux en faveur de ladite théorie valorisaient¹⁶⁷ la difficulté de distinguer l'erreur sur la substance en tant que vice du consentement et la disparition de la cause. Les deux cas à l'origine des arrêts de 1989 et 2000 auraient d'ailleurs pu être appréciés sous l'angle du vice du consentement. De même, il est également complexe de distinguer l'absence de cause, voire la fausse cause, de sa disparition. Enfin, la caducité permet de respecter le principe de l'équité, bien que ce principe soit toujours des plus délicats à manipuler.

L'arrêt de 2008 n'a malheureusement pas mis fin aux controverses. La majorité y a vu la consécration, déjà mise en œuvre en 2000, de la fin de la caducité des donations par disparition de la cause¹⁶⁸. Cependant, certains ne se sont pas pliés à l'interprétation majoritaire argumentant que la Cour ne s'est pas, à proprement parlé, prononcée sur la "caducité" des donations, mais uniquement sur la cause en tant que condition de validité¹⁶⁹.

162. S. NUDELHOLC, « La théorie postmoderne de la cause et le sort des donations en cas de disparition de leur cause », *op. cit.*, p. 397.

163. S. NUDELHOLC, *Ibidem*, p. 399.

164. S. NUDELHOLC, *Ibidem*.

165. A.-P. ANDRÉ-DUMONT, « Les tribulations de la cause des donations », *op. cit.*, p. 72.

166. P. MOREAU, « La théorie de la caducité des libéralités pour disparition de leur cause est-elle "caduque" ? », *op. cit.*, pp. 722 à 728.

167. P. MOREAU, *Ibidem*, pp. 728 à 735.

168. S. NUDELHOLC, « La théorie postmoderne de la cause et le sort des donations en cas de disparition de leur cause », *op. cit.*, p. 405 ; voir également J.-L. RENCHON, « Exit la disparition de la cause d'une donation. Reste la "fausse cause" des libéralités », *op. cit.*, p. 1296 ; A.-P. ANDRÉ-DUMONT, « Les tribulations de la cause des donations », *op. cit.*, p. 73 ; P. MOREAU, « La théorie de la caducité des libéralités pour disparition de leur cause est-elle "caduque" ? », *op. cit.*, p. 744.

169. P. DELNOY, « Caducité, nullité et révocation en matière de donations entre vifs. La tyrannie des mots en droits c. l'arrêt de la Cour de cassation (1^{er} ch.), du 12 décembre 2008 », *Journal des tribunaux*, 2010, pp. 321 à 334 ; voir aussi P. DELNOY, « L'arrêt de la Cour de cassation du 12 décembre 2008 en ce qu'il porte sur la cause en matière de donations entre vifs », *Chroniques notariales*, vol. 50, pp. 443 à 445.

3 Conclusions

Nous estimons que les arguments des uns et des autres se valent. En effet, la Cour ne s'est pas montrée des plus claires en n'utilisant pas les termes sur lesquels on pouvait s'attendre qu'elle statuerait. Nonobstant ce décalage linguistique, il nous semble manifeste que, depuis 2000, la Cour semblait revenir à des principes de droit légalement admis. La matière des libéralités, en particulier des donations, est à nouveau conforme au droit commun, si tant est qu'elle y ait jamais dérogé.

Chapitre 2

Les modalités des donations

Au vu de ce qui a été exposé au chapitre précédent en matière de caducité de la cause des donations, il nous semble plus prudent, si le mobile déterminant est à ce point important pour le donateur, d'en tenir compte sous la forme de condition¹⁷⁰. En effet, une telle condition devra être respectée par le donataire, à défaut de quoi il sera possible pour le donateur de demander la *révocation*¹⁷¹ de la donation.

C'est dans ce chapitre que nous aborderons les modalités même des donations. Il conviendra cependant d'abord de rappeler certains éléments du régime des donations, tels que sont les éléments constitutifs et le principe de l'irrévocabilité. Nous distinguerons ensuite les différentes conditions *largo sensu* qui peuvent être prévues.

1 Propos liminaires

Comme nous l'avons vu au chapitre précédent, une donation est un contrat nécessitant la capacité, le consentement, un objet et une cause. C'est également une libéralité, c'est-à-dire selon nous, un acte de disposition à titre gratuit réalisé dans une intention libérale. La donation entre vifs fait en outre l'objet d'une définition spécifique dans le Code civil à l'article 894 :

La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée, en faveur du donataire qui l'accepte.

Cette définition implique qu'une donation ne peut être formée que par la réunion de deux éléments : un élément matériel, l'appauvrissement du donateur corrélatif à l'enrichissement du donataire et un élément intentionnel, l'intention libérale ou *animus donandi* du donateur. En outre, une donation doit être *irrévocable* et doit faire l'objet d'une acceptation par le gratifié, deux principes liés l'un à l'autre. En effet, il est généralement admis

170. S. DÉSIR, S. MASSANGE, P. MOREAU (sous la direction de), H. ROSOUX, L. ROUSSEAU, *Libéralités et successions*, *op. cit.*, p. 147.

171. Et non plus d'en poursuivre l'annulation.

qu'une donation qui n'a pas été acceptée par le donataire peut toujours être révoquée par le donateur et n'est donc pas encore rendue irrévocable¹⁷².

L'élément matériel - Pour qu'il y ait une donation, il faut donc que le donateur s'appauvrisse en disposant d'un bien de son patrimoine. Nous rappelons à cet égard que le bien donné doit être présent dans le patrimoine du donateur qui ne peut que disposer de ce qu'il a effectivement. Il n'est par conséquent pas possible de consentir une donation d'un bien futur¹⁷³.

L'appauvrissement du disposant représente sa particularité au sein de la catégorie des actes juridiques à titre gratuit. Une donation est un acte à titre gratuit, mais tout acte à titre gratuit n'est pas forcément une libéralité, puisque il peut être constitué d'une prestation de service sans contrepartie, tel un mandat gratuit¹⁷⁴.

L'appauvrissement n'est cependant pas suffisant. Il faut un enrichissement *corrélatif* du donataire. Un lien de causalité doit donc exister entre ces deux éléments matériels¹⁷⁵. Analyser ce lien permet d'examiner s'il y a ou non une contrepartie à la donation, ce qui peut être une éventualité en cas de charge, et dans quelle mesure cette contrepartie est importante, afin de déterminer s'il est encore possible de parler de donation. Si la charge est à ce point élevée, la donation pourrait en effet devenir un acte à titre onéreux¹⁷⁶. De même, si le "donateur" n'avait pas l'intention de donner, mais de rémunérer, l'acte considéré ne pourra plus être qualifié de donation¹⁷⁷.

Notons, enfin, que l'appauvrissement constitue généralement l'objet de la libéralité¹⁷⁸.

L'élément intentionnel - L'appauvrissement corrélatif est néanmoins insuffisant pour qu'il y ait donation. Il faut également un élément intentionnel, l'*animus donandi*, la volonté du donateur de gratifier une personne. En ce sens, la donation est un contrat on ne peut plus *intuitu personae*.

Le fait de vouloir donner est-il cependant suffisant pour impliquer une donation ou faut-il également examiner les motifs sous-jacents, tels que l'envie de plaire ou de s'attacher les faveurs de quelqu'un ? Lorsque l'on a examiné la cause des libéralités, et plus précisément des donations, nous avons répondu à cette question. En effet, il est admis dans la doctrine que la cause de la donation constitue également en partie son élément intentionnel¹⁷⁹.

172. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », *Rép. not.*, Tome III, Les successions, donations et testaments, Livre 7, Donations, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 52.

173. Article 943 du Code civil.

174. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 96.

175. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, *op. cit.*, pp. 21 et 22.

176. P. DELNOY, *Ibidem*, pp. 21 et 22.

177. A.-CH. VAN GYSEL, *op. cit.*, pp. 96 et 97.

178. S. PIEDELIÈVRE, *Successions et libéralités*, Métier du Droit, Notaire, Préparation au Concours, Larcier, 2014, p. 502 ; sur l'objet, voir *supra*, chapitre 1, section 3.

179. S. DÉSIR, S. MASSANGE, P. MOREAU (sous la direction de), H. ROSOUX, L. ROUSSEAU, *Libéralités et successions*, *op. cit.*, pp. 52 à 59.

Or, vu l'évolution de la notion de cause, il n'est plus possible de restreindre l'élément intentionnel à une pure intention libérale abstraite. Comme la Cour de cassation l'a défini dans son arrêt du 16 novembre 1989, la cause d'une libéralité « ne réside pas exclusivement dans l'intention libérale du disposant, mais dans celui des mobiles qui l'a inspiré principalement et qui l'a conduit à donner ou à léguer »¹⁸⁰.

N'oublions pas non plus que l'élément intentionnel inclut également l'acceptation par le gratifié, permettant ainsi une rencontre des volontés à l'origine de la donation¹⁸¹.

2 Le principe d'irrévocabilité

A Notions

L'acte de disposition qu'est la donation doit en outre être *actuel* et *irrévocable*. Ce principe constitue à la fois une protection du donataire et un avertissement au donateur. Une protection car il empêche le donateur de pouvoir révoquer à sa guise une donation qu'il aurait consentie. Le donataire ne se trouve donc pas, ou dans une moindre mesure, soumis au bon vouloir du donateur. Il s'agit également d'une mesure d'information du donateur, voulue par le législateur de 1804, afin que celui-ci se rende bien compte de l'acte qu'il est en train de poser, et sur lequel il ne pourra pas revenir¹⁸². Il est à noter que ce principe d'irrévocabilité va plus loin que le principe énoncé à l'article 1134 du Code civil, qui s'applique aux contrats en général. On est donc ici face à une dérogation au droit commun spécifique au régime des libéralités¹⁸³.

En matière de libéralité on évoque d'ailleurs souvent la formule :

*Donner et retenir ne vaut*¹⁸⁴.

L'irrévocabilité est renforcée en matière de donation car il est interdit au donateur de revenir de quelque manière que ce soit sur la donation qu'il a consentie. Ainsi, il ne peut donner tout en prévoyant la possibilité de récupérer le bien¹⁸⁵.

B Conséquence de l'irrévocabilité

Cette irrévocabilité renforcée des donations implique que certaines clauses ne pourront avoir leur place dans un tel acte. Ce sont les articles 943 à 946 du Code civil qui définissent les contours de ces prohibitions et, par conséquent, du principe d'irrévocabilité.

- **L'article 943** - Il est interdit de donner un bien qui n'appartient pas encore au donateur, même s'il prévoit de l'acquérir. Il doit avoir sur la chose donnée un droit

180. Cass., 16 novembre 1989, *Pasicrisie*, p. 332.

181. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, op. cit., p. 97.

182. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, op. cit., pp. 61 et 62.

183. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, op. cit., pp. 232 et 233.

184. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », op. cit., p. 53.

185. E. DE WILDE D'ESTMAEL, *Ibidem*.

*actuel*¹⁸⁶. Cette interdiction déroge à l'article 1130 puisqu'un contrat de droit commun peut, lui, porter sur une chose future¹⁸⁷. En cas de donation de bien à venir, elle doit être réputée nulle car le donateur pourrait ne pas acquérir le bien et revenir ainsi sur son engagement¹⁸⁸.

- **L'article 944** - Cet article prohibe les donations assorties d'une condition dépendant de la seule volonté du donateur. Comme en droit commun¹⁸⁹, de telles conditions purement potestatives sont prosrites. Cependant, en matière de libéralités, l'article 944 va plus loin et interdit également les conditions simplement potestatives, c'est-à-dire celles dépendant à la fois de la volonté du disposant et d'un événement indéterminé¹⁹⁰.

Dans ce cadre, la validité de la condition "mixte" est discutée. La condition "mixte" est celle dont la survenance dépend non pas de la seule volonté du donateur, mais également d'un élément incertain. La controverse subsiste et certains estiment que puisque le disposant conserve la possibilité de corrompre l'exécution de la donation, il s'agit d'une condition prohibée¹⁹¹. D'autres pensent au contraire qu'attendu qu'un élément incertain est en outre requis, la validité d'une telle condition doit être admise¹⁹².

- **L'article 945** - Il est pareillement défendu de consentir une donation assortie d'une charge pour donataire de rembourser les dettes futures du donateur. À nouveau, une telle condition permettrait au donateur de revenir sur son acte de disposition en contractant des dettes pour le même montant, voire pour un montant plus élevé¹⁹³.
- **L'article 946** - Enfin, le donateur, cela tombe sous le sens, ne peut se réserver le droit de disposer du bien donné¹⁹⁴. Cependant, il lui est permis d'aménager la donation, notamment par une condition casuelle ou en se réservant l'usufruit du bien¹⁹⁵.

C Révocation ?

En cas de non respect du principe d'irrévocabilité, la donation doit être considérée comme nulle. La nullité, la caducité d'une donation permet donc de "revenir" sur une donation. Cependant, celles-ci sont indépendantes de la volonté du donateur¹⁹⁶.

186. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, op. cit.*, p. 62.

187. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », *op. cit.*, p. 54.

188. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, op. cit.*, p. 62.

189. Article 1174 du Code civil.

190. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », *op. cit.*, p. 56.

191. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge, op. cit.*, pp. 398 et 399.

192. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, op. cit.*, p. 63.

193. P. DELNOY, *Ibidem*.

194. Pour des exemples de clauses prohibées voir *Rép. not.*, E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », *op. cit.*, pp. 57 à 59.

195. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, op. cit.*, pp. 63 et 64.

196. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », *op. cit.*, p. 60.

Il existe une autre possibilité pour annihiler une donation, tout en dépendant de la volonté du disposant. Il s'agit de la révocation. Cette procédure est conçue à titre de sanction¹⁹⁷ et deux cas sont prévus par la loi, à savoir, la révocation pour inexécution des charges et celle pour cause d'ingratitude¹⁹⁸. Nous n'aurons cependant pas la possibilité d'examiner ces cas dans la présente étude.

3 Les conditions *largo sensu*

Cet exposé, qui a pour objet d'analyser la distinction opérée en matière de libéralité par rapport au droit commun, se termine avec cette dernière section consacrée aux modalités des donations. Cette matière fait justement l'objet d'importantes dérogations au droit commun des contrats.

Nous commencerons néanmoins par définir ce que recouvre le terme "condition" du Code civil. Nous examinerons ensuite les spécificités prévues à l'article 900.

A Les conditions et les charges : définitions et distinction

Le Code civil fait référence au vocable « condition ». Cependant, cela ne signifie pas qu'il entend le limiter aux seules conditions au sens strict, c'est-à-dire, celles dont l'existence ou la résolution dépendent d'un élément futur et incertain. En effet, il faut également inclure, sous ce vocable, les charges¹⁹⁹. Celles-ci diffèrent des conditions *stricto sensu* en ce qu'elles imposent au donataire une obligation, exécutoire immédiatement et ne dépendant d'aucun élément futur et incertain, au profit du donateur ou d'un tiers, voire même du donataire lui-même²⁰⁰. La distinction entre les deux s'entend donc essentiellement en ce que la condition soumet la naissance ou la résolution de l'obligation à un événement futur et incertain, *sans rien imposer* au donataire. La charge, à l'inverse, implique que le donateur *oblige* le donataire, sans qu'aucun élément futur et incertain ne soit requis²⁰¹. Par ailleurs, il existe une autre forme de modalité, il s'agit des donations à terme. Ce sont celles qui deviennent exigibles par la survenance d'un élément futur et certain²⁰².

1 Les conditions

Nous avons distingué plus haut la condition de la charge, il est néanmoins également nécessaire d'opérer une distinction entre les conditions elles-mêmes.

197. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil, op. cit.*, p. 64.

198. Article 953 du Code civil.

199. S. DÉSIR, S. MASSANGE, P. MOREAU (sous la direction de), H. ROSOUX, L. ROUSSEAU, *op. cit.*, pp. 151 et 152.

200. S. PIEDELIÈVRE, *Successions et libéralités, op. cit.*, pp. 505 à 507.

201. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge, op. cit.*, pp. 364 et 365.

202. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités, op. cit.*, p. 131.

Les conditions suspensives - La condition suspensive est celle dont l'existence même de la donation dépend de la survenance d'un élément futur et incertain. Cela signifie que la donation existe mais ne deviendra exigible que lorsque l'événement aura eu lieu²⁰³. Si la condition se réalise, la donation sera réputée exister depuis l'acte. Par contre, si la condition est défaillie, la donation sera censée n'avoir jamais existé²⁰⁴.

Ce type de condition est valable, pour autant qu'elle respecte les principes en matière de libéralités, et notamment, l'irrévocabilité de la donation. L'événement à l'origine de la suspension de l'exécution doit par conséquent être indépendant de la volonté du donateur²⁰⁵.

Les conditions résolutoires - La condition résolutoire est celle dont l'élément futur et incertain conditionne non pas son existence mais sa résolution. La donation est immédiatement exigible et résolue par la survenance de la circonstance²⁰⁶. L'exemple le plus fréquent est la clause de retour conventionnel par laquelle la donation sera résolue en cas de prédécès du donataire²⁰⁷. Il convient de noter qu'en pareille circonstance, la donation est résolue de plein droit, avec effet rétroactif, peu importe que le bien ait été aliéné ou affecté en hypothèque²⁰⁸. Il est à noter que cette clause ne peut être stipulée qu'en faveur du donateur sous peine d'être qualifiée de substitution fidéicommissaire, prohibée par l'article 896 du Code civil²⁰⁹. Les effets d'une telle condition pendante sont immédiats. La donation est donc directement exigible. Si la condition est résolue, le donataire sera censé n'avoir jamais été propriétaire du bien. Par contre, si la condition est défaillie, il restera titulaire des droits²¹⁰.

Comme pour la condition suspensive, il faudra être attentif à ce que la condition respecte le principe d'irrévocabilité²¹¹.

Donation sous double condition - Assortir une donation d'une condition permet de modaliser celle-ci selon les souhaits des individus. Il est cependant des alliages plus complexes comme la "double condition". Il s'agit d'une donation assortie de deux conditions, l'une suspensive et l'autre résolutoire. Un même événement futur et incertain révoquera

203. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », *op. cit.*, p. 152.

204. E. DE WILDE D'ESTMAEL, *Ibidem*, p. 153.

205. R. BARBAIX, F. BUYSENS (ÉD.), H. DERYCKE (ÉD.), E. GOOVAERTS, I. LIPS, S. LUST, S. MOSSELMANS, A. NIJS, M. PUELINCKX-COENE, F. SWENNEN, CH. VAN HEUVERSWYN, A. VERBEKE (ÉD.), J. VERSTRAETE, I. VERVOORT, B. WAÛTERS, L. WEYST, *Vermogensplanning met Effect bij Leven : Schenking*, Handboek Estate Planning 2, Larcier, 2005, p. 405.

206. R. BARBAIX, F. BUYSENS (ÉD.), H. DERYCKE (ÉD.), E. GOOVAERTS, I. LIPS, S. LUST, S. MOSSELMANS, A. NIJS, M. PUELINCKX-COENE, F. SWENNEN, CH. VAN HEUVERSWYN, A. VERBEKE (ÉD.), J. VERSTRAETE, I. VERVOORT, B. WAÛTERS, L. WEYST, *Ibidem*, p. 390.

207. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, *op. cit.*, p. 64.

208. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, p. 280.

209. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, *op. cit.*, pp. 386 et 387.

210. H. DE PAGE, *Ibidem*, pp. 392 et 393.

211. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », *op. cit.*, p. 153.

la donation tout en faisant naître une autre donation, et ce, pas nécessairement au profit de la même personne. Nous n'aurons pas la possibilité d'examiner la matière des substitutions fidéicommissaires dans la présente étude. Cependant, nous souhaitons exposer ce cas particulier qui permet de contourner les prohibitions de substitution²¹².

2 Les charges

Comme nous l'avons explicité plus haut, une donation avec charge est celle qui impose quelque chose au donataire. Le contrat de donation doit dès lors être considéré comme synallagmatique²¹³.

3 Le terme

Enfin, le terme est l'élément futur et certain dont va dépendre, comme pour les conditions, l'exigibilité ou la résolution d'une libéralité. Il peut en effet y avoir tant un terme suspensif, où la naissance de la donation est fonction du moment où l'événement aura lieu, et un terme extinctif qui éteindra l'obligation²¹⁴. C'est donc la « *nature de l'événement* » qui distinguera le terme de la condition²¹⁵.

B Licéité des conditions : l'article 900 du Code civil

La théorie de la licéité des conditions est notablement dérogoire au droit commun. Ainsi, l'article 900 du Code civil dispose :

Dans toute disposition entre vifs ou testamentaire, les conditions impossibles, celles qui seront contraires aux lois ou aux mœurs, seront réputées non écrites.

Cette règle d'ordre public²¹⁶ déroge au droit commun de l'article 1172 du Code en ce qu'il ne prévoit pas une nullité totale de la donation assortie d'une condition *largo sensu*, mais uniquement de la clause proprement dite²¹⁷. La donation devient ainsi « pure et simple »²¹⁸. Cette dérogation a pour but d'éviter que le donateur, réclamant déjà une telle condition, généralement en sa faveur, ne puisse en plus révoquer entièrement la donation, et ce, également à son profit. En effet, la donation doit être guidée par une intention libérale et non par pur intérêt personnel²¹⁹.

En outre, le législateur, après la révolution, a édicté une telle règle afin d'éviter que les partisans d'un retour à la « primogéniture masculine »²²⁰ n'y arrivent sous couvert d'une

212. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, op. cit., p. 394.

213. J. SACE, « Titre III. Les modalités des libéralités », *Répertoire notarial*, op. cit., p. 265.

214. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », op. cit., p. 151.

215. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, op. cit., p. 426.

216. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », op. cit., p. 154.

217. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, op. cit., pp. 131 et 132.

218. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », op. cit., p. 153.

219. P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, op. cit., p. 59.

220. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, op. cit., p. 132.

résolution de la donation consentie avec une charge illicite de renoncer à la succession²²¹.

Assurément, le Code civil vise ici les conditions *largo sensu*. Cela signifie que cet article 900 s'applique tant aux conditions qu'aux charges²²².

Il existe cependant une exception à la dérogation au droit commun. En effet, si la condition *largo sensu* constitue véritablement la cause de la donation, c'est la donation en entier qui sera nulle. Ainsi, si le mobile déterminant la donation, ayant une telle importance pour le donateur, est inclus comme condition de la donation, celle-ci sera nulle si ce mobile était impossible, immoral ou illicite²²³.

Toute la difficulté résidera dès lors dans la qualification de la condition impossible, immorale ou illicite.

Pour A.-Ch. Van Gysel, l'impossibilité doit être « (...)absolue, que la condition soit impossible pour toute personne quelle qu'elle soit »²²⁴. Selon H. De Page, la condition impossible est plutôt celle « juridiquement impossible »²²⁵.

Quant aux conditions immorales ou illicites, ce sont donc celles qui sont contraires aux lois et aux bonnes mœurs²²⁶. Celles le plus fréquemment invoquées sont les clauses d'inaliénabilité ou de viduité²²⁷. Il n'est cependant pas toujours aisé de déterminer si celles-ci sont réellement immorales. Ainsi, la clause de viduité semble d'office comporter une condition contraire aux bonnes mœurs - empêcher une personne de se remarier. Elle peut cependant être pensée dans l'intérêt des enfants communs et, de ce fait, rester valide²²⁸. On pourra certainement arguer que cette clause, vue sous cet objectif "louable", est néanmoins devenue illicite depuis l'adoption de l'article 12 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme²²⁹.

De même, la clause d'inaliénabilité peut être admise si elle est temporaire et justifiée par un intérêt sérieux et légitime²³⁰.

La qualification reste ainsi un élément délicat pour déterminer si la condition est ou non immorale ou illicite et devra être appréciée au cas par cas.

221. A.-CH. VAN GYSEL, *Ibidem*, p. 132.

222. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, *op. cit.*, pp. 406 et 407.

223. S. Désir, S. Massange, P. Moreau (sous la direction de), H. ROSOUX, L. ROUSSEAU, *Libéralités et successions*, *op. cit.*, p. 147.

224. A.-CH. VAN GYSEL, *Précis du droit des successions et des libéralités*, *op. cit.*, pp. 132 à 133.

225. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, *op. cit.*, p. 408.

226. Article 900 du Code civil.

227. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », *op. cit.*, pp. 154 à 157.

228. A.-CH. VAN GYSEL, *op. cit.*, p. 133.

229. S. PIEDELIÈVRE, *op. cit.*, pp. 508 et 509.

230. E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Chapitre I. Généralités », *op. cit.*, pp. 155 et 156.

Conclusion

À l'origine, ce mémoire avait pour objet de résoudre le problème de Madame A. En pratique, celle-ci a finalement opté pour un prêt à Madame Y, solution qu'elle a estimée plus rassurante pour ses autres potentiels futurs héritiers. Cependant, une donation avec une condition aurait également pu la satisfaire. Comme nous l'avons vu, la théorie de la cause ne faisant pas l'unanimité, il était préférable d'insérer une condition dans la donation. En prévoyant comme élément futur et incertain la revente du bien par Madame Y, il aurait été possible de prévoir une condition résolutoire ou même une charge. En effet, en insérant une clause résolutoire, la donation est directement exigible et n'est mise à néant que lorsque l'événement désigné survient. Pareillement, il aurait été possible de prévoir une charge obligeant Madame Y à rendre le montant de la donation perçu sur le produit de la vente à son ex-belle-mère, Madame A, ou, à défaut, à son fils, Z.

Dans tous les cas, il aurait été opportun de définir l'objet de la donation en tant que deniers et non en tant que bien immobilier. Bien que la jurisprudence soit assez unanime sur cet aspect, en droit, la prudence constitue toujours une vertu.

Enfin, il nous semble important d'également tenir compte de l'aspect psychologique de la situation. Une donation est moins souvent perçue, par le public, comme un contrat qu'un prêt. En outre, elle suscite plus souvent un sentiment de "redevabilité". Madame Y risquait de toujours se sentir débitrice de la mère de son ex-mari, circonstance assez désagréable au vu d'un contexte déjà complexe. Évidemment, en cas de prêt, et si Madame A décède, la situation de Madame Y risque de devenir encore plus délicate puisque le contrat perdurera avec son ex-mari, héritier de la défunte. Bien que cela constitue le problème principal du prêt, Madame Y a également opté pour celui-ci, souhaitant garder ainsi une forme de liberté, voire même de dignité. Ce sont donc finalement les aspects psychologiques qui ont fait pencher la balance, il est donc indispensable de toujours les prendre en considération.

Ce mémoire avait également pour objectif de cerner les différences établies par le législateur en matière de libéralités par rapport au droit commun des contrats.

Nous nous sommes donc aperçu, en parcourant la matière des conditions essentielles à la formation d'un contrat, que bien qu'il s'agisse des quatre mêmes éléments, le législateur a renforcé au moins deux d'entre eux : la capacité et le consentement. En outre, la Cour de

cassation avait jeté le trouble en 1989 concernant un troisième élément, la cause d'un acte juridique. On avait pu croire à l'époque qu'elle dérogeait au droit commun. Cependant, depuis, elle est revenue sur cette jurisprudence peu claire. La cause, tout comme l'objet, est, elle, conforme au droit commun des contrats.

Ensuite, concernant les conditions à la formation des donations en tant que telles, nous avons observé qu'une dérogation au droit commun de l'article 1134 du Code civil a été prévue afin de renforcer l'irrévocabilité des donations.

Enfin, en matière de donation assortie de conditions, nous avons vu que l'article 900 prévoyait un régime tout particulier aux libéralités afin que le donateur ne puisse, ou à tout le moins dans une mesure moindre, assujettir le donataire à son bon vouloir.

Toutes ces règles ont donc toujours pour objectif de contrecarrer les dangers que représentent les donations tant pour le donateur, que pour sa famille, ses créanciers, le donataire et même la société. Tout en renforçant les règles, en les rendant plus strictes, le législateur facilite les possibilités de casser les donations consenties en violation de celles-ci. Par ailleurs, il veille à l'aspect psychologique, souvent sous-jacent en matière de libéralité, afin de protéger tant le donateur qui se trouverait en position de faiblesse, que le donataire qui se trouverait en situation de dépendance. En répondant à ces intentions louables, le législateur s'inscrit dans des perspectives positives de protection.

Nous souhaiterions néanmoins terminer ce mémoire par une dernière réflexion concernant la *ratio* de ces dérogations au droit commun. En 1804, à l'avènement du système libéral, il devait certes être difficile de concevoir la possibilité de donner sans rien attendre en retour. Un temps certain s'est néanmoins écoulé depuis et nous osons espérer que la société a évolué avec lui. L'individualisme s'est certainement exacerbé, mais les mouvements citoyens également. De nombreuses situations ont donné l'impulsion aux individus de *s'indigner*. Nous espérons que ce nouveau contexte, ce bouillonnement d'idées et d'investissements, donnera jour à une plus grande solidarité. Dans cette perspective, la cohérence de la *ratio* ne se trouvera plus nécessairement en phase avec la société. Si les protections restent indispensables dans un monde où la malhonnêteté reste un trait de caractère de l'Homme, nous espérons que l'art de donner pourra trouver plus aisément à s'épanouir.

Bibliographie

Législation

Code civil du 21 mars 1804 (30 ventôse an XII) ;

Loi du 22 avril 2003 modifiant l'article 909 du Code civil, *M.B.*, 22 mai 2003 ;

Loi du 17 mars 2013 réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine, *M.B.*, 14 juin 2013 ;

Projet de loi réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine, *Doc. parl.*, Chambre, session 2010-2011, n° 53-1009/002, pp. 32 à 34 ;

Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales signée à Rome le 4 novembre 1950 et son Protocole additionnel signé à Paris le 20 mars 1952, approuvés par la loi du 13 mai 1955.

Jurisprudence

Cass., 16 novembre 1989, *Pasicrisie*, 1990, I., pp. 331 à 333 ;

Cass., 15 novembre 1990, *Pasicrisie*, 1991, I., pp. 284 à 290 ;

Cass., 21 janvier 2000, *Pasicrisie*, 2000, I., pp. 165 à 170 ;

Cass., 11 février 2000, *Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles*, 2000/28, tome II., pp. 1200 et 1201 ;

Cass., 14 mars 2008, *Revue critique de jurisprudence belge*, 3^e trim. 2011, pp. 330 à 342 ;

Cass., 12 décembre 2008, *Revue critique de jurisprudence belge*, 3^e trim. 2011, pp. 342

à 350 ;

Cass., 25 janvier 2010, *Revue trimestrielle de droit familial*, 4/2010, pp. 1311 à 1315.

Doctrine

Ouvrages

BARBAIX, R., *Het contractuele statuut van de schenking*, Intersentia, Antwerpen - Oxford, 2008 ;

BARBAIX, R., BUYSENS, F. (ÉD.), DERYCKE, H. (ÉD.), GOOVAERTS, E., LIPS, I., LUST, S., MOSSELMANS, S., NIJS, A., PUELINCKX-COENE, M., SWENNEN, F., VAN HEUVERSWYN, CH., VERBEKE, A. (ÉD.), VERSTRAETE, J., VERVOORT, I., WAÛTERS, B., WEYST, L., *Vermogensplanning met Effect bij Leven : Schenking*, Handboek Estate Planning 2, Larcier, 2005 ;

DELNOY, P., *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, 4^e édition, mise à jour par P. MOREAU, Collection de la Faculté de Droit de l'ULg, Larcier, 2013 ;

DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, huitième tome, volume I, Les libéralités (généralités), Les donations, 2^e édition, Bruxelles, Bruylant, 1962 ;

DÉSIR, S., MASSANGE, S., MOREAU, P. (sous la direction de), ROSOUX, H., ROUSSEAU, L., *Libéralités et successions*, Commission Université-Palais (cup), vol. 134, Université de Liège, Anthémis, 2012 ;

PIEDELIEVRE, S., *Successions et libéralités*, Métier du Droit, Notaire, Préparation au Concours, Larcier, 2014 ;

VAN GYSEL, A.-CH. (sous la direction de), *Précis du droit des successions et des libéralités*, Précis de la Faculté de Droit de l'Université Libre de Bruxelles, Bruylant, 2008.

Articles

ANDRÉ-DUMONT, A.-P., « Les tribulations de la cause des donations », *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2015/1, Larcier, pp. 65 à 76 ;

AUGHUET, CH. et DE PAGE, PH., « La résiliation amiable des donations et la modification des conditions et modalités de celles-ci », *Revue de planification patrimoniale*

belge et internationale, 2015/1, Larcier, pp. 25 à 37 ;

BARBAIX, R., « Suggestion 14 : Modification du principe de la prohibition des substitutions et réglementation du *fideicommissum de residuo* », *Suggestions de lois faites au législateur en matière notariale : un état de difficultés rencontrées dans la pratique notariale - pistes de solutions*, Actes du colloque organisé au Sénat, le 6 octobre 2010 en hommage au Comte Pierre Harmel à l'occasion du 50^e anniversaire du Répertoire Notarial, Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 82 à 84 ;

BAUGNIET, N., DELAHAYE, B., RENCHON, J.-L. (sous la direction de), ROUSSEAU, L., TAINMONT, F. et TAYMANS J.-F., « Examen de jurisprudence 1988 - 2008 - les libéralités », *R.C.J.B.*, 2010/4, pp. 531 à 780 ;

BEGUIN, E., « La réception des libéralités par un incapable », *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2014/1, Larcier, pp. 69 à 80 ;

CASIER, H., « Het voorwerp van de schenking bij schenking-koop : alea iacta est ? », *Tijdschrift estate planning*, 2010/2, pp. 63 à 71 ;

DELAHAYE, B., avec la collaboration de E. DE WILDE D'ESTMAEL, « La transmission des biens (entre vifs ou à cause de mort) d'une personne mineure ou majeure protégée », *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2014/1, Larcier, pp. 29 à 59 ;

DELNOY, P., « Caducité, nullité et révocation en matière de donations entre vifs. La tyrannie des mots en droits c. l'arrêt de la Cour de cassation (1^{er} ch.), du 12 décembre 2008 », *Journal des tribunaux*, 2010, pp. 321 à 334 ;

DELNOY, P., « L'arrêt de la Cour de cassation du 12 décembre 2008 en ce qu'il porte sur la cause en matière de donations entre vifs », *Chroniques notariales*, vol. 50, pp. 436 à 445 ;

DELNOY, P., « Suggestion 17 : Le principe de caducité d'une libéralité en raison de la disparition de sa cause par suite d'un événement indépendant de la volonté du disposant », *Suggestions de lois faites au législateur en matière notariale : un état de difficultés rencontrées dans la pratique notariale - pistes de solutions*, Actes du colloque organisé au Sénat, le 6 octobre 2010 en hommage au Comte Pierre Harmel à l'occasion du 50^e anniversaire du Répertoire Notarial, Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 89 à 92 ;

DEMORTIER, A., « Le consentement dans le cadre des libéralités - Principes et questions choisies », *Contentieux successoral. Les écueils juridiques du conflit successoral* (F.

LALIÈRE dir.), Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 147 à 182 ;

DEMORTIER, A., « Le nouveau régime des incapacités sous le prisme du droit patrimonial de la famille », *La protection des personnes majeures : dix-huit mois de pratique* (N. DANDOY dir.), Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 123 à 160 ;

DEMORTIER, A. et VAN HALTEREN, T., « La loi du 17 mars 2013 réformant le régime des incapacités », *Revue du notariat belge*, 2014, pp. 447 à 462 ;

DERÈME, F., « Administration et libéralités par représentation selon la nouvelle loi du 17 mars 2013 (art. 499/7, §4, C. civ.) », *Revue de planification patrimoniale belge et internationale*, 2014/1, Larcier, pp. 61 à 67 ;

DÉSIR, S., « Observations - L'insanité d'esprit en matière de libéralités », note sous Mons (6^e ch.), 16 janvier 2009, *Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles*, 2011/27, pp. 1282 à 1286 ;

DE WILDE D'ESTMAEL, E., « Chapitre I. Généralités », *Répertoire notarial*, Tome III, Les successions, donations et testaments, Livre 7, Donations, Bruxelles, Larcier, 2009, pp. 49 à 62 ;

DE WILDE D'ESTMAEL, E., « Chapitre IV. Les modalités des donations », *Répertoire notarial*, Tome III, Les successions, donations et testaments, Livre 7, Donations, Bruxelles, Larcier, 2009, pp. 151 à 168 ;

DE WILDE D'ESTMAEL, E., « Chapitre V. Les substitutions fidéicommissaires », *Répertoire notarial*, Tome III, Les successions, donations et testaments, Livre 7, Donations, Bruxelles, Larcier, 2009, pp. 169 à 172 ;

DE WILDE D'ESTMAEL, E., « Comment qualifier la donation-achat ? », note sous Liège (10^e ch.), 1^{er} décembre 2010, *Actualités de droit de la famille*, 2011/2, pp. 26 à 29 ;

DE WILDE D'ESTMAEL, E., « Section IV. La cause », *Répertoire notarial*, Tome III, Les successions, donations et testaments, Livre 7, Donations, Bruxelles, Larcier, 2009, pp. 137 à 150 ;

GALLUS, N. et VAN HALTEREN, T., « La personnalisation des mesures d'incapacité », *La protection des personnes majeures*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 9 à 69 ;

LALIÈRE, F., « La donation-achat : une chimère juridique ? », *Revue du notariat belge*, 2012, pp. 666 à 690 ;

MOREAU, P., « L'objet de la donation-achat lorsque le bonheur semble être la seule chose que l'on puisse donner sans l'avoir », *Revue du notariat belge*, 2010, pp. 602 à 616 ;

MOREAU, P., « La théorie de la caducité des libéralités pour disparition de leur cause est-elle "caduque" ? », *Revue du notariat belge*, 2009, pp. 694 à 754 ;

NUDELHOLC, S., « Donation-achat et prête-nom », *Mélanges offerts à R. Pirson*, Bruylant, 1989, pp. 233 à 245 ;

NUDELHOLC, S., « La théorie postmoderne de la cause et le sort des donations en cas de disparition de leur cause », note sous Cass. (1^{re} ch.), 12 décembre 2008, *Revue critique de jurisprudence belge*, 3^e trim. 2011, pp. 350 à 407 ;

NUDELHOLC, S., « Libéralités et disparition de la cause », *Actualités en droit patrimonial de la famille* sous la coordination de N. Gallus, Bruylant, 2013, pp. 101 et s. ;

RENCHON, J.-L., « Exit la disparition de la cause d'une donation. Reste la "fausse cause" des libéralités », note sous Cass. (1^{er} ch. N.), 12 décembre 2008, *Revue trimestrielle de droit familial*, 4/2010, pp. 1294 à 1298 ;

SACE, J., « Titre II. Les conditions de validité des libéralités », *Répertoire notarial*, Tome III, Les successions, donations et testaments, Livre 6, les libéralités (dispositions générales), Bruxelles Larcier, 1993, pp. 133 à 245 ;

SACE, J., « Titre III. Les modalités des libéralités », *Répertoire notarial*, Tome III, Les successions, donations et testaments, Livre 6, les libéralités (dispositions générales), Bruxelles Larcier, 1993, pp. 246 à 275 ;

STERCKX, L., « La démonstration de la santé mentale à l'épreuve de la théorie du consentement renforcé », *Revue du notariat belge*, 2008, pp. 78 à 87 ;

TAINMONT, F., « Brèves considérations sur la disparition de la cause d'un testament et sur sa révocation tacite », note sous Liège (10^e ch.), 24 février 2010, *Revue trimestrielle de droit familial*, 2011, pp. 556 à 562 ;

TAINMONT, F., « Comment les juges apprécient-ils la validité des certificats médicaux

comme mode de preuve de l'insanité d'esprit du disposant ? », note sous Liège, 10 juin 2008, *Revue trimestrielle de droit familial*, 2/2010, pp. 751 à 758 ;

TAINMONT, F., « L'article 909 du Code civil revisité », *Revue trimestrielle de droit familial*, 3/2003, pp. 471 à 496 ;

TAINMONT, F., « Le champ d'application *rationae temporis* de l'alinéa 2 de l'article 909 du Code civil », note sous Cass. (1^{re} ch. N.), 31 octobre 2008, *Revue trimestrielle de droit familial*, 2/2010, pp. 728 à 735 ;

TAINMONT, F., « Quelques considérations sur le mécanisme de la donation-achat au travers de l'arrêt de la Cour de cassation du 25 janvier 2010 », note sous Cass. (3^e Ch. F.), 25 janvier 2010, *Revue trimestrielle de droit familial*, 4/2010, pp. 1311 et s. ;

TAINMONT, F., « Suggestion 20 : Proposition visant la donation-achat », *Suggestions de lois faites au législateur en matière notariale : un état de difficultés rencontrées dans la pratique notariale - pistes de solutions*, Actes du colloque organisé au Sénat, le 6 octobre 2010 en hommage au Comte Pierre Harmel à l'occasion du 50^e anniversaire du Répertoire Notarial, Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 99 à 101 ;

VAN HALTEREN, T., « Les incapacités de recevoir une libéralité : généralités, actualités législatives et questions pratiques », *Contentieux successoral. Les écueils juridiques du conflit successoral* (F. LALIÈRE dir.), Bruxelles, Editions Larcier, 2013, pp. 183 à 211.

Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique www.uclouvain.be/drt

