

## Hof van Cassatie, arrest van 24 januari 2008

*Internationaal testament – Verdrag houdende een eenvormige wet nopens de vorm van een internationaal testament – Vereisten waaraan een getuige moet voldoen – Toepasselijk recht – Artikel V.1 – Recht krachtens hetwelk de aanwijzing van de bevoegde persoon is geschied – Belgisch recht – Wet tot regeling van het notarisambt*

*Testament international – Convention portant loi uniforme sur la forme d'un testament international – Les conditions requises pour être témoin – Droit applicable – L'article V.1 – Loi en vertu de laquelle la personne habilitée a été désignée – Le droit belge – Loi contenant organisation du notariat*

C-07.0291.N,

### Arrest

**V.M.,**

*eiseres,*

vertegenwoordigd door mr. Bruno Maes, advocaat bij het Hof van Cassatie, kantoor houdende te 1000 Brussel, Central Plaza, Loksumstraat 25, alwaar keuze van woonplaats wordt gedaan,

tegen

**V.C.,**

*verweester,*

vertegenwoordigd door mr. Huguette Geinger, advocaat bij het Hof van Cassatie, kantoor houdende te 1000 Brussel, Quatre Brasstraat 6, alwaar keuze van woonplaats wordt gedaan.

### RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

Het cassatieberoep is gericht tegen een arrest, op 22 januari 2007 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen.

Afdelingsvoorzitter Ernest Waÿters heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal met opdracht André Van Ingelgem heeft geconcludeerd.

### FEITEN

De moeder van de partijen liet op 9 juli 2004 een testament verlijden voor notaris Indekeu. In dit testament legateerde zij twee bouwgronden buiten erfdeel aan de verweester.



De eiseres vorderde de nietigverklaring van het testament, onder meer omdat een aanverwant van de testatrice in de derde graad als getuige optrad.

In eerste aanleg werd het testament nietig verklaard.

Het bestreden arrest beslist dat het testament nietig is als openbaar testament maar geldig als internationaal testament vermits de Wet van 2 februari 1983 tot invoering van een testament in de internationale vorm en tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het testament, voor de getuigen geen verbodsbepalingen van bloed- of aanverwantschap inhoudt.

## **CASSATIEMIDDEL**

De eiseres voert in haar verzoekschrift een middel aan.

### **Geschonden wettelijke bepalingen**

artikel V.1. van het Verdrag houdende eenvormige wet nopens de vorm van een internationaal testament en Bijlage eenvormige wet nopens de vorm van een internationaal testament, opgemaakt te Washington op 26 oktober 1973, door België goedgekeurd bij wet van 11 januari 1983 en in werking getreden op 21 oktober 1983, evenals de artikelen 1.1., 4.1, 5.1. en 5.3. van gezegde Bijlage (hierna: respectievelijk “Verdrag van 26 oktober 1973” en “Bijlage”);

de artikelen 1.1., 4.1, 5.1. en 5.3. van de Wet van 2 februari 1983 tot invoering van een testament in de internationale vorm en tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het testament (hierna: “Wet van 2 februari 1983”);

de artikelen 10, alinea 2 en 4, juncto artikel 8, alinea 1, en 114 van de Wet van 25 ventôse jaar XI (16 maart 1803) tot regeling van het notarisambt (hierna: “Organieke Wet Notariaat”).

### **Aangevochten beslissingen**

Het bestreden arrest verklaart het hoger beroep van de verweerster ontvankelijk en als volgt gegrond:

*“Hervormt het (vonnis a quo) wat de geldigheid van het testament van 9 juli 2004 als internationaal testament betreft waarmee rekening moet worden gehouden (...) Verklaart het nietig openbaar testament van wijlen M.G., verleden voor het ambt van notaris B.I. met standplaats te Lommel op 9 juli (2004) geldig als internationaal testament en zegt dat met deze akte rekening moet worden gehouden bij de bewerkingen van vereffening en verdeling”.*

Deze beslissing steunt samengevat op de volgende motivering:

“1. *Het openbaar testament van 9 juli 2004*

*(...)*

1.3. *De partijen betwisten niet dat getuige D.H. gehuwd is met mevrouw M. C. P., dochter van mevrouw M. C. G., de zuster van de erflaatster. Krachtens artikel 10, alinea 4, van de Ventôse wet (Organieke Wet Notariaat) mogen geen getuige zijn de bloed- of aanverwanten in een bij artikel 8 verboden graad, met name in rechte lijn zonder onderscheid en in de zijlijn tot en met de graad van oom en neef. De getuige D.H. is een aanverwant in de derde graad.*



*De akte opgemaakt in strijd met voormeld artikel 8 met betrekking tot de bloed- of aanverwantschap van de getuige met de erflaatster is nietig indien zij niet door alle partijen is ondertekend. Onderhavig openbaar testament werd niet ondertekend door de erflaatster wegens zwakte.*

*(...)*

## *2. Internationaal testament*

*2.1. De eerste rechter heeft geoordeeld dat het testament evenmin kan worden beschouwd als een geldig internationaal testament omdat hiervoor krachtens artikel 10 van de Ventôsewet eveneens twee getuigen vereist zijn onder dezelfde uitdrukkelijke verbodsbepaling van bloed- of aanverwantschap.*

*2.2. (De verweerster) handhaaft haar verzoek tot omzetting van het openbaar testament naar een internationaal testament.*

*(De eiseres) roept in dat dergelijke conversie niet mogelijk is omdat niet is voldaan aan de artikelen 2 tot en met 5 van de wet van 2 februari 1982 tot invoering van een testament in de internationale vorm en tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het testament, die op straffe van nietigheid zijn voorgeschreven.*

*2.3. Anders dan door (eiseres) voorgehouden is voor de geldigheid van een internationaal testament het niet verplicht dat de erflater moet tekenen in aanwezigheid van twee getuigen en een bevoegd persoon en dat de getuigen moeten voldoen aan dezelfde voorwaarden als de getuigen in geval van een authentiek testament.*

*Artikel 5 luidt:*

*'De erflater tekent het testament in tegenwoordigheid van de getuigen en van de bevoegde persoon, of, indien hij het reeds vroeger heeft getekend, erkent en bevestigt zijn handtekening.*

*Indien de erflater niet kan tekenen, geeft hij daarvan aan de bevoegde persoon de oorzaak op, en deze vermeldt zulks op het testament. Daarenboven kan de erflater volgens de wet krachtens welke de aanwijzing van de bevoegde persoon is geschied, toegelaten zijn aan een ander persoon te vragen in zijn naam te tekenen.*

*De getuigen en de bevoegde persoon brengen dadelijk hun handtekening op het testament aan, in tegenwoordigheid van de erflater'.*

*Het is de erflater derhalve toegelaten niet te tekenen wanneer hij aan de bevoegde persoon de oorzaak hiervan opgeeft en deze zulks op het testament vermeldt.*

*De notaris heeft hier in het testament vermeld dat de erflaatster wegens zwakte niet heeft getekend, hetgeen door de beide getuigen werd onderschreven.*

*Voor de geldigheid als internationaal testament werd eveneens aan volgende voorwaarden voldaan:*

- de akte bevat alleen de testamentaire beschikking van de erflaatster (artikel 2);*
- het testament is schriftelijk opgesteld (artikel 3);*



- *de verklaring van de erflaatster in tegenwoordigheid van twee getuigen en van een persoon die bevoegd is om in dezen op te treden, dat het stuk haar testament is en dat zij de inhoud ervan kent (artikel 4);*
- *de getuigen en de bevoegde persoon (notaris) hebben onmiddellijk hun handtekening op het testament aangebracht in tegenwoordigheid van de erflaatster (artikel 5).*

*Voormelde wet van 2 februari 1982 tot invoering van een testament in de internationale vorm en tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het testament legt voor de getuigen geen verbodsbepaling van bloed- of aanverwantschap op.*

*Het nietig openbaar testament sorteert bijgevolg effect als geldig internationaal testament”.*

## **Grieven**

1. Uit de vaststellingen van het bestreden arrest (p. 6, nr. 1.3. en p. 9, nr. 4.) blijkt:
  - (1) dat de heer S.D.H. getuige was bij het litigieuze “testament” verleden voor notaris B.I. op 9 juli 2004;
  - (2) dat deze getuige een aanverwant in de derde graad is van de erflaatster, wijlen mevrouw M.G., de moeder van partijen;
  - (3) dat het litigieuze “testament” niet door alle partijen is ondertekend, meer bepaald dat het niet werd ondertekend door de erflaatster wegens zwakte.
  
2. Krachtens het te dezen toepasselijke artikel V.1. van het Verdrag van 26 oktober 1973 zijn de vereisten waaraan een getuige bij een internationaal testament moet voldoen, die van de wet krachtens welke de aanwijzing van de bevoegde persoon is geschied.
 

Uit de toelichting bij het Verdrag van 26 oktober 1973 en Bijlage blijkt dat in voormelde verdragsbepaling de bewoordingen “vereisten waaraan een getuige” “moet voldoen” niet alleen de algemene bekwaamheid van de getuige beogen doch ook de eventuele bijzondere beperkingen opgelegd door de toepasselijke wetgeving van de Verdragsluitende Staat aan bijvoorbeeld de naaste familieleden (Pasin. 1983, p. 95, Art. 5).

Te dezen was niet betwist dat (...) de Belgische wet toepasselijk was, zijnde “de wet” “krachtens welke de aanwijzing van de bevoegde persoon”, m.n. de notaris, “is geschied” in de zin van voormelde verdragsbepaling.

Uit artikel V.1. van het Verdrag van 26 oktober 1973 vloeit bijgevolg voort, anders dan het bestreden arrest (p. 7-8, nr. 2.3.) met schending van deze verdragsbepaling onwettig oordeelt, dat de hierna weergegeven bepalingen van de Organieke Wet Notariaat met betrekking tot de vereisten waaraan een getuige moet voldoen wel van toepassing zijn op een internationaal testament.
  
3. Op grond van artikel 10, alinea 2 en 4, van de Organieke Wet Notariaat wordt het internationaal testament altijd verleden voor een of meer notarissen, bijgestaan door twee getuigen (alinea 2) en mogen onder meer geen getuigen zijn de bloed- of aanverwanten in een bij artikel 8 verboden graad (alinea 4).



Krachtens artikel 8, alinea 1, van de Organieke Wet Notariaat zijn onder meer de aanverwanten in de zijlijn tot en met de derde graad “aanverwanten in een” “verboden graad” in voormelde zin.

Artikel 10 juncto 8, alinea 1, maakt wat de vereisten waaraan de getuigen moeten voldoen geen onderscheid tussen, enerzijds, de getuigen bij een openbaar testament en, anderzijds, de getuigen bij een internationaal testament.

Uit artikel 10, alinea 2, blijkt dus uitdrukkelijk dat dit wetsartikel toepasselijk is op het internationaal testament. De bij alinea 4 van dit wetsartikel, juncto artikel 8, alinea 1, van dezelfde wet, verboden verwantschap geldt bijgevolg voor de getuige van een internationaal testament. Het bestreden arrest (p. 7-8, nr. 2.3.) dat anders beslist schendt bijgevolg artikel 10, alinea’s 2 en 4, juncto artikel 8, alinea 1, van de Organieke Wet Notariaat.

4. De artikelen 1.1., 4.1, 5.1. en 5.3. van zowel de Bijlage bij het Verdrag van 26 oktober 1973 als van de Wet van 2 februari 1983 bepalen:

- Artikel 1.1.:  
Een testament is wat de vorm betreft rechtsgeldig, ongeacht de plaats waar het is opgemaakt, de ligging van de goederen, de nationaliteit, de woonplaats of de verblijfplaats van de erflater, indien het is opgemaakt in de vorm van het internationaal testament, overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 2 tot 5 hierna.
- Artikel 4.1.:  
De erflater verklaart in tegenwoordigheid van twee getuigen en van een persoon die bevoegd is om in dezen op te treden, dat het stuk zijn testament is en dat hij de inhoud ervan kent.
- Artikel 5.1.:  
De erflater tekent het testament in tegenwoordigheid van de getuigen en van de bevoegde persoon, of, indien hij het reeds vroeger heeft getekend, erkent en bevestigt zijn handtekening.
- Artikel 5.3.:  
De getuigen en de bevoegde persoon brengen dadelijk hun handtekening op het testament aan, in tegenwoordigheid van de erflater.

Anders dan het bestreden arrest (p. 8, al. 2) onwettig overweegt, neemt het feit dat deze artikelen 4.1. en 5.1. en 5.3. noch enige andere bepaling van de Wet van 2 februari 1983 de vereisten waaraan de getuige moet voldoen niet vermelden, niet weg dat de voormelde bepalingen van de Organieke Wet Notariaat met betrekking tot deze vereisten wel degelijk toepasselijk zijn op het internationaal testament, zoals hierboven gezegd (supra, nr. 2 en 3; schending van artikel V.1. van het Verdrag van 26 oktober 1973 en artikel 10, alinea’s 2 en 4, juncto artikel 8, alinea 1, Organieke Wet Notariaat).

5. Op grond van artikel 114 van de Organieke Wet Notariaat is onder meer elke akte opgemaakt in strijd met artikel 10, alinea 2 en 4, juncto artikel 8, alinea 1, van dezelfde wet nietig indien zij niet door alle partijen is ondertekend. Het betreft hier een absolute nietigheid die niet kan worden gedekt.

Uit artikel 1.1. van de Wet van 2 februari 1983 juncto artikel V.1. van het Verdrag van 26 oktober 1973 vloeit voort dat wanneer de erflater de bij de artikelen 4.1., 5.1. en 5.3. van dezelfde wet voorgeschreven formaliteiten niet heeft vervuld in tegenwoordigheid van twee



rechtsgeldige getuigen, zoals te dezen vermits één getuige een aanverwant is in een verboden graad, het “testament” niet als een rechtsgeldig internationaal testament geldt (supra, nr.3).

Nu het bestreden arrest (p. 6, nr. 1.3.) vaststelt dat de getuige S.D.H. een aanverwant in de verboden graad is in de zin van artikel 10, alinea 4, juncto artikel 8, van de Organieke Wet Notariaat en het litigieuze “testament” niet door alle partijen is ondertekend, vermocht het bijgevolg niet naar recht te beslissen dat het litigieuze testament effect sorteert als geldig internationaal testament (schending artikel 114 Organieke Wet Notariaat, artikel 1.1. van de Wet van 2 februari 1983 juncto artikel V.1. van het Verdrag van 26 oktober 1973).

6. Uit al het voorgaande volgt dat de aangevochten beslissing dat het litigieuze “testament” effect sorteert als geldig internationaal testament, op grond van de overwegingen samengevat dat de Wet van 2 februari 1982 voor de getuigen geen verbodsbepalingen van bloed- of aanverwantschap oplegt en dat voor de geldigheid van een internationaal testament het niet verplicht is dat de getuigen moeten voldoen aan dezelfde voorwaarden als de getuigen in geval van een authentiek testament (bestreden arrest, p. 7-8, nr. 2.3) niet naar recht verantwoord is en, zoals hierboven gepreciseerd, de artikelen V.1. van het Verdrag van 26 oktober 1973, 1.1., 4.1, 5.1. en 5.3. van zowel de Bijlage bij dit verdrag als van de Wet van 2 februari 1983, 10, alinea 2 en 4, juncto artikel 8, alinea 1, en 114 van Organieke Wet Notariaat schendt.

## BESLISSING VAN HET HOF

### Beoordeling

1. Krachtens artikel 1, eerste lid, van de Wet van 2 februari 1983 tot invoering van een testament in de internationale vorm en tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het testament, is een testament wat de vorm betreft rechtsgeldig, indien het is opgemaakt in de vorm van het internationaal testament, overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 2 tot 5 van die wet.
2. Krachtens artikel 4, eerste lid, van de voormelde wet verklaart de erflater in tegenwoordigheid van twee getuigen en van een persoon die bevoegd is om in dezen op te treden, dat het stuk zijn testament is en dat hij de inhoud ervan kent.

Krachtens artikel 5, eerste lid, van dezelfde wet tekent de erflater het testament in tegenwoordigheid van de getuigen en van de bevoegde persoon, of indien hij het reeds vroeger heeft getekend, erkent en bevestigt hij zijn handtekening.

Krachtens het derde lid van dit artikel, brengen de getuigen en de bevoegde persoon dadelijk hun handtekening op het testament aan, in tegenwoordigheid van de erflater.

3. Krachtens artikel V.1. van het Verdrag van 26 oktober 1973 houdende eenvormige wet nopens de vorm van een internationaal testament, en Bijlage, opgemaakt te Washington, goedgekeurd bij wet van 11 januari 1983, zijn de vereisten waaraan een getuige bij een internationaal testament moet voldoen, die van de wet krachtens welke de aanwijzing van de bevoegde persoon is geschied.
4. Krachtens artikel 8 van de Wet van 16 maart 1803 op het notarisambt, mogen de notarissen geen akten verlijden waarin zij zelf, hun echtgenoot of hun bloed- of aanverwanten, in de rechte lijn zonder onderscheid van graad, en in de zijlijn tot en met de derde graad, partij zijn.

Krachtens artikel 10, vierde lid, van die wet mogen de echtgenoot, noch de bloed- of aanverwanten in een bij artikel 8 van die wet verboden graad van één van de partijen als getuige optreden.



5. Uit het voorgaande volgt dat het vereist is opdat een internationaal testament voor een Belgische notaris geldig is naar de vorm, dat de twee getuigen voldoen aan de vereisten van de wet krachtens welke de aanwijzing van de bevoegde persoon is geschied, zijnde te dezen de Wet van 16 maart 1803 op het notarisambt, en derhalve geen aanverwant zijn in de derde graad van de erflater.
6. De appelrechters die vaststellen dat één der beide getuigen een aanverwant in de derde graad is van de erflaatster, verantwoorden hun beslissing dat het nietig openbaar testament effect sorteert als geldig internationaal testament, niet naar recht.

**Het middel is gegrond.**

**Dictum**

**Het Hof,**

Vernietigt het bestreden arrest, behalve in zoverre dit het hoger beroep ontvankelijk verklaart. Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest.

Houdt de kosten aan en laat de beslissing hieromtrent over aan de feitenrechter.

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, eerste kamer, samengesteld uit eerste voorzitter Ghislain Londers, als voorzitter, afdelingsvoorzitter Ernest Waûters, en de raadsheren Eric Dirix, Albert Fettweis en Alain Smetryns, en in openbare terechtzitting van 24 januari 2008 uitgesproken door eerste voorzitter Ghislain Londers, in aanwezigheid van advocaat-generaal met opdracht André Van Ingelgem, met bijstand van adjunct-griffier Johan Pafenols.

