

BELGISCHE SENAAAT

ZITTING 1989-1990

 29 MAART 1990

Voorstel van wet tot wijziging van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt

 (Ingediend door de heer Cerexhe c.s.)

TOELICHTING

Dit voorstel heeft tot doel het aantal notariële akten waarbij de aanwezigheid van getuigen verplicht is, te verminderen en de voorwaarden te harmoniseren die vereist zijn om bij zodanige akte getuige te zijn.

Het verlijden van de notariële akte, een authentieke akte (art. 1317 van het Burgerlijk Wetboek), blijft een van de voornaamste taken van de notaris. Door het verlijden van de notariële akte stelt de notaris met de nodige vormvereisten vast dat de partijen zijn verschenen, dat zij hun wil te kennen hebben gegeven, dat ieder van hen instemt met de inhoud van de akte, dat zij hun handtekening hebben geplaatst en dat de akte gedateerd is, een en ander volgens een wettelijk bekrachtigde reeks vormvoorschriften: de vaststelling door de notaris van de dag en de plaats van het verlijden van de akte, de voorlezing van de akte aan de partijen, hun handtekening, waarvan melding wordt gemaakt; bij dat alles zijn de notaris en een tweede notaris of twee instrumentaire getuigen doorlopend aanwezig (art. 9 van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt).

De tweede notaris of de instrumentaire getuigen hebben tot taak aanwezig te zijn bij het verlijden van de akte, zodat zij in voorkomend geval getuigenis

SENAT DE BELGIQUE

SESSION DE 1989-1990

 29 MARS 1990

Proposition de loi modifiant la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat

 (Déposée par M. Cerexhe et consorts)

DEVELOPPEMENTS

La présente proposition a pour but de réduire les hypothèses d'actes notariés où la présence de témoins est obligatoire et d'unifier les conditions requises pour être témoin à pareil acte.

L'acte notarié, acte authentique (art. 1317, Code civil), demeure l'une des premières missions du notaire. La réception de l'acte notarié est la constatation solennelle que fait le notaire de la réalité de la comparution des parties, de l'émission de leur volonté, de l'adhésion de chacune au contenu de l'acte, de leur signature et de la date de l'acte, et ce, conformément à un formalisme légalement consacré: la constatation par le notaire du jour et du lieu de la réception de l'acte, la lecture de l'acte aux parties, leur signature, dont mention, le tout en la présence permanente du notaire et d'un second notaire, ou de deux témoins instrumentaires (art. 9 de la loi du 25 ventôse an XI contenant l'organisation du notariat).

Le second notaire ou les témoins instrumentaires ont ainsi pour mission d'assister à l'acte, afin de rendre témoignage, si besoin en est, de ce qu'ils ont vu et

kunnen afleggen van wat zij hebben gezien en gehoord. Hun rol in dezen verschilt op geen enkel punt van die van de notaris. Wij hebben hier te maken met een overblijfsel van het oude recht waar een notaris minder werd beschouwd als openbaar ambtenaar dan wel als getuige, en waar dus voor andere getuigen diende te worden gezorgd om een volledig bewijs te verkrijgen (*testis unus testis nullus*).

Bij de wet van 16 december 1922 (*Belgisch Staatsblad* van 22 december 1922), die inging tegen wat als verouderd formalisme werd beschouwd, werd de verplichte aanwezigheid van instrumentaire getuigen beperkt tot de aan vorm gebonden akten (testamenten, schenkingen, huwelijkscontracten) en tot de akten waarbij een van de partijen niet in staat was om te tekenen of niet kon tekenen.

Het anachronistische karakter van dit vormvoorschrift is later nog versterkt aangezien de notaris steeds meer een openbaar ambtenaar werd, bevoorrecht getuige van het akkoord tussen de partijen en een waarborg voor hun vrijheid. Omgekeerd heeft de ervaring uitgewezen dat de aanwezigheid van getuigen bij het verlijden van de meeste — al dan niet aan vorm gebonden — notariële akten geen solide waarborg vormde dat de wil van de partijen werd gerespecteerd.

Wij willen dan ook de aanwezigheid van de instrumentaire getuigen afschaffen voor alle akten waarbij voldoende waarborgen voor de uitvoering van de vormvoorschriften voorhanden zijn, doordat bij de notariële akte partijen optreden die zeer goed in staat zijn vast te stellen dat die formaliteiten werden vervuld. Dat is bijvoorbeeld het geval met huwelijkscontracten, schenkingen en herroepingen van schenkingen (zie Ph. Cambier, R. Meunier, *Images du notariat, Actes du colloque « Société — Notariat — Université »* van 14 maart 1986, blz. 54; M. Hanotiau, *Vers une autre authentification, ibidem*, blz. 159; J. Demblon, *Rapport de synthèse et conclusions, ibidem*, blz. 304).

In dit voorstel wordt de eis van instrumentaire getuigen alleen nog gesteld voor drie soorten notariële akten.

Ten eerste voor internationale testamenten, overeenkomstig de artikelen 4 en 5 van het Verdrag van Washington van 26 oktober 1973 houdende eenvormige wet nopens de vorm van een internationaal testament, goedgekeurd bij de wet van 11 januari 1983 (de bijlage bij dat Verdrag werd in België ingevoerd bij de wet van 2 februari 1983 die daartoe artikel 9 van de wet van 25 ventôse heeft gewijzigd).

Voorts bij openbare testamenten, die een bewuste erflater veronderstellen, die vrij zijn uiterste wil kenbaar maakt. Het is niet wenselijk dat de notaris alleen vaststelt of dit bij volle bewustzijn en in volle vrijheid is geschied. De getuigen zullen staven dat de vormvoorschriften van het testament werden uitgevoerd

entendu. En cela, leur rôle ne diffère en rien de celui du notaire. On rencontre ici une rémanence de l'ancien droit où l'image du notaire était moins celle d'un officier public que celle d'un témoin, et où, dès lors, il était nécessaire de produire d'autres témoins pour faire une preuve complète (*testis unus testis nullus*).

Combattant ce qu'elle considérait comme un « formalisme suranné », la loi du 16 décembre 1922 (*Moniteur belge* du 22 décembre 1922) réduisit l'exigence des témoins instrumentaires aux actes solennels (testaments, donations, contrats de mariage) et aux actes où l'une des parties ne pouvait ou ne savait signer.

L'évolution a confirmé l'anachronisme de cette exigence formelle, en renforçant la qualité d'officier public du notaire, témoin privilégié de l'accord des parties et garant de leur liberté: à l'inverse, l'expérience n'a cessé de montrer que la présence des témoins dans la réception de la plupart des actes notariés — fussent-ils solennels — ne constituait pas une garantie bien sérieuse de la volonté des parties.

Aussi, entend-on supprimer la présence des témoins instrumentaires dans tous les actes où les garanties de l'exécution des formalités résultent à suffisance de l'intervention à l'acte notarié de parties jouissant de toutes les capacités nécessaires pour constater l'exécution de ces formalités. Ainsi en est-il des contrats de mariage, des donations et des révocations de donations (cf. Ph. Cambier, R. Meunier, *Images du notariat, Actes du colloque « Société — Notariat — Université »* du 14 mars 1986, p. 54; M. Hanotiau, *Vers une autre authentification, ibid.*, p. 159; J. Demblon, *Rapport de synthèse et conclusions, ibid.*, p. 304).

Selon la présente proposition, l'exigence des témoins instrumentaires ne se rencontrerait encore que dans trois types d'actes notariés.

D'abord, dans les testaments internationaux, conformément aux articles 4 et 5 de la Convention de Washington du 26 octobre 1973 portant loi uniforme sur la forme d'un testament international, approuvée par la loi du 11 janvier 1983 (l'annexe de la Convention a été introduite en Belgique par la loi du 2 février 1983, qui a modifié en ce sens l'article 9 de la loi du 25 ventôse).

Ensuite, dans les testaments publics, qui supposent un testateur conscient, dictant librement ses dernières volontés. Il n'est pas souhaitable que le notaire soit seul pour constater cette conscience et cette liberté. Les témoins attesteront la réalité de l'exécution des formes testamentaires et de ce que le testateur a pu

en dat de erflater heeft kunnen handelen zonder fysieke of morele dwang (cf. L. Raucant, *Droit patrimonial de la famille, les libéralités*, blz. 179). Bovendien is het zo dat het openbare testament in vergelijking met de andere notariële akten, die eigenheid alleen maar bevestigt.

De instrumentaire getuigen blijven tenslotte noodzakelijk voor akten waarbij een partij niet kan tekenen of niet in staat is te tekenen, blind is of doofstom. Zou die voorzorgsmaatregel niet worden genomen, dan zou een partij die te kwader trouw is, wanneer zij niet heeft getekend, kunnen beweren dat zij niet is verschenen.

Benevens de regeling van het vraagstuk van de instrumentaire getuigen, stelt dit voorstel eveneens ter discussie, de eis neergelegd in artikel 11 van de wet van 25 ventôse, dat de identiteit van de partijen aan de notaris wordt bevestigd door attesterende getuigen. Dezen hebben de taak de notaris te verzekeren van de naam, het beroep of de maatschappelijke betrekking en de woonplaats van de partijen die de notaris niet kent.

Te dien aanzien is een wetsaanpassing absoluut noodzakelijk. Kon de notaris ten tijde van de wet van 25 ventôse nog al zijn medeburgers kennen, of althans navraag doen bij hem bekende getuigen die zelf de partijen kenden, dan weet de notaris vandaag niets af van de cliënten die op hem een beroep doen, en slaagt hij er niet steeds in personen te vinden die hem bekend zijn en in staat zijn de identiteit van zijn cliënten te bevestigen.

Wij willen dan ook voortaan de notaris die de partijen niet kent, in staat stellen de naam, het beroep of de maatschappelijke betrekking en de woonplaats van die cliënten vast te stellen door middel van identiteitsbewijzen zoals de identiteitskaart, het paspoort, de verblijfsvergunning, enz. (zie in dat verband het Frans decreet nt. 71.941 van 26 november 1971; zie eveneens *Fédération royale des notaires de Belgique, Comité d'étude et de législation*, 1984, blz. 75; M. Renard-Declerfayt, *Force probante et force exécutoire des actes notariés*, 1, Rep. Not., Dl. XI, Boek VI, nr. 35).

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1

De eerste volzin van het eerste lid van artikel 9 neemt de thans geldende tekst over behalve dat het woord « twee » wordt vervangen door het woord « meer », wat een bekrachtiging is van wat in de rechtsleer en de jurisprudentie reeds gemeengoed is.

agir hors de toute contrainte physique ou morale (cf. L. Raucant, *Droit patrimonial de la famille, les libéralités*, p. 179). On peut noter, au surplus, que le testament public, par rapport aux autres actes notariés, ne fait que confirmer cette spécificité.

Enfin, les témoins instrumentaires restent nécessaires dans l'hypothèse d'actes où une partie ne peut ou ne sait signer, est aveugle ou sourde-muette. A défaut de cette précaution, une partie de mauvaise foi pourrait prétendre, parce qu'elle n'a pas signé, qu'elle n'a pas comparu.

Outre le règlement de la question des témoins instrumentaires, la présente proposition remet également en cause l'exigence posée à l'article 11 de la loi du 25 ventôse de l'attestation faite au notaire de l'identité des parties par des témoins certificateurs. Ceux-ci ont pour mission d'assurer le notaire du nom, de l'état et de la demeure des parties que le notaire ne connaît pas.

A cet égard, un aménagement législatif est absolument nécessaire. Si à l'époque de la loi du 25 ventôse, le notaire pouvait connaître tout un chacun de ses concitoyens, ou recourir à des témoins connus de lui qui eux-mêmes connaissent les parties, le notaire aujourd'hui ignore tout des clients qui se présentent à lui, et ne parvient pas toujours à trouver des personnes qui, connues de lui, seraient à même d'attester l'identité de ses clients.

On entend désormais permettre au notaire qui ne connaît pas les parties de faire établir le nom, l'état et la demeure de celles-ci par la production de documents d'identité probants, tels la carte d'identité, le passeport, le permis de séjour, etc. (cf. en ce sens le décret français n° 71.941 du 26 novembre 1971; cf. également *Fédération royale des notaires de Belgique, Comité d'étude et de législation*, 1984, p. 75; M. Renard-Declerfayt, *Force probante et force exécutoire des actes notariés*, 1, Rép. Not., T.XI, Livre VI, n° 35).

Commentaires des articles

Article 1^{er}

La première phrase de l'alinéa premier de l'article 9 reproduit le texte actuellement en vigueur sauf le remplacement du mot « deux » par le mot « plusieurs », et ce, afin d'intérioriser la doctrine et la jurisprudence.

In de tweede volzin van hetzelfde lid wordt om dezelfde reden het woord « twee » vervangen door de woorden « meer dan een » en wordt de vermelding van de inschrijving in het repertorium geschrapt om de reden toegelicht in artikel 5 van dit voorstel.

Zoals uitgelegd in de toelichting, wordt in het tweede lid de eis van de instrumentaire getuigen tot drie gevallen beperkt.

Artikel 3

In artikel 10*bis* (nieuw) worden de voorwaarden om getuige te kunnen zijn — vroeger verspreid over diverse bepalingen — samengebracht.

In het derde lid bijvoorbeeld wordt de huidige tekst van artikel 975 van het Burgerlijk Wetboek overgenomen en wordt de verboden graad van verwantschap in overeenstemming gebracht met de in het tweede lid vermelde graad. Van de echtgenote, de klerken en dienstboden van de notaris die in dat lid nog voorkomen, wordt hier niet meer gerept.

Artikel 4

Het is vandaag niet meer mogelijk dat de notaris de partijen persoonlijk kent.

Wij stellen dus voor de notaris in staat te stellen zich te baseren op identiteitsbewijzen indien hij de partijen niet persoonlijk kent. Dat is de enige wijziging die wordt aangebracht aan de thans geldende tekst.

Artikel 5

De wijzigingen hebben tot doel de identiteitsbewijzen voor alle getuigen, atterende dan wel instrumentaire, te beperken tot de naam, de gebruikelijke voornaam en de woonplaats, terwijl momenteel nog steeds alle voornamen en het beroep of de maatschappelijke betrekking vereist zijn voor de attestende getuigen.

Artikel 6

De toevoeging aan artikel 29 is een uitvloeisel van de schrappingen in artikel 9. De twee bepalingen vinden hun verantwoording in het feit dat op de voorschriften van artikel 9 de sanctie staat van de nietigheid van de authentieke akte krachtens artikel 68. Die sanctie is in dit geval buiten alle proporties. Bovendien is de verplichting om de inschrijving in het repertorium te vermelden volstrekt nutteloos: het volstaat te weten wie de minuut bewaart.

*
* *

La seconde phrase de ce même alinéa remplace le mot « deux » par le mot « plusieurs » pour la même raison, et supprime la mention de l'inscription au répertoire pour la raison expliquée à l'article 5 de la présente proposition.

Enfin, comme indiqué dans les développements, le second alinéa ne maintient l'exigence de témoins instrumentaires que dans trois cas.

Article 3

L'article 10*bis* nouveau a pour but de rassembler les exigences requises pour être témoins qui étaient disséminées auparavant dans un certain nombre de dispositions.

Ainsi l'alinéa 3 reprend le texte actuel de l'article 975 du Code civil en harmonisant le degré prohibé de parenté avec le degré retenu à l'alinéa 2, et en abandonnant la mention de l'épouse, des clercs et serviteurs du notaire qui est mentionnée à cet alinéa.

Article 4

La connaissance personnelle des parties par le notaire n'est plus possible aujourd'hui.

Il est donc proposé de permettre au notaire de se baser sur des documents probants d'identité à défaut de connaissance personnelle. C'est la seule modification apportée au texte actuellement en vigueur.

Article 5

Les modifications apportées ont pour objet de limiter les éléments d'identification pour tous les témoins, soit certificateurs, soit instrumentaires, au nom, prénom usuel et demeure, alors qu'actuellement sont exigés aussi, pour les témoins certificateurs, tous les prénoms et la qualité.

Article 6

L'ajout proposé à l'article 29 correspond à la suppression proposée à l'article 9. Les deux dispositions sont justifiées par le fait que les prescriptions de l'article 9 sont sanctionnées par la nullité de l'acte authentique selon l'article 68. Cette sanction est totalement disproportionnée en l'espèce. Au surplus, l'obligation de mentionner l'inscription au répertoire est dépourvue d'intérêt: il suffit de savoir qui garde la minute.

E. CEREXHE.

*
* *

VOORSTEL VAN WET

Artikel 1

Artikel 9 van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt wordt vervangen als volgt:

« *Artikel 9.* — De akten worden verleden voor een of meer notarissen. Wanneer een akte voor meer dan een notaris verleden wordt, dient er in vermeld te worden de naam van de notaris die de minuut ervan bewaart.

De notaris die de akte alleen opmaakt moet worden bijgestaan door twee getuigen:

1° bij het verlijden van openbare testamenten en akten tot herroeping van die testamenten;

2° wanneer een van de partijen in een andere akte dan het internationaal testament blind is of doofstom, niet in staat is te tekenen of niet kan tekenen.

Het internationaal testament wordt steeds verleden voor een of meer notarissen, bijgestaan door twee getuigen. »

Art. 2

In artikel 10 van dezelfde wet wordt het tweede lid opgeheven.

Art. 3

In dezelfde wet wordt een artikel *10bis* ingevoegd, luidende:

« *Artikel 10bis.* — De getuigen moeten meerderjarig zijn, en moeten in staat zijn te tekenen en kunnen tekenen. De echtgenoot, hetzij van de notaris, hetzij van de partijen of hun bloed- en aanverwanten in een bij artikel 8 verboden graad, hun klerken en hun dienstpersioneel mogen geen getuige zijn. Man en vrouw mogen geen getuige zijn bij een zelfde akte.

Tot getuigen van een testament bij openbare akte kunnen ook niet genomen worden legatarissen, onder welke titel ook, noch hun echtgenoot, noch hun bloed- of aanverwanten in een bij artikel 8 verboden graad, noch hun dienstpersioneel. »

Art. 4

In artikel 11 van dezelfde wet, worden tussen de woorden « de notaris bekend zijn » en de woorden « of hem in de akte worden bevestigd » ingevoegd de woorden « hem worden aangetoond door in de akte voor gezien te tekenen identiteitsbewijzen ».

PROPOSITION DE LOI

Article 1^{er}

L'article 9 de la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat est remplacé par le texte suivant :

« *Article 9.* — Les actes sont reçus par un ou plusieurs notaires. Lorsqu'un acte est reçu par plusieurs notaires, il doit mentionner le nom du notaire qui en conserve la minute.

Le notaire instrumentant seul devra être assisté de deux témoins :

1° pour la réception des testaments publics et des actes portant révocation de ces testaments;

2° lorsque, dans un acte autre que le testament international, l'une ou l'autre des parties ne peut ou ne sait signer, est aveugle ou sourde-muette.

Le testament international est toujours reçu par un ou plusieurs notaires avec l'assistance de deux témoins. »

Art. 2

A l'article 10 de la même loi, l'alinéa 2 est abrogé.

Art. 3

Dans la même loi, il est inséré un article *10bis*, libellé comme suit :

« *Article 10bis.* — Les témoins doivent être majeurs, sachant et pouvant signer. Le conjoint soit du notaire, soit des parties ou leurs parents et alliés au degré prohibé par l'article 8, leurs clerks et les membres du personnel ne pourront être témoins. Le mari et la femme ne pourront être témoins dans un même acte.

Ne peuvent en outre être pris pour témoins du testament par acte public ni les légataires à quelque titre qu'ils soient, ni leur conjoint, ni leurs parents ou alliés au degré prohibé par l'article 8, ni les membres de leur personnel. »

Art. 4

A l'article 11 de la même loi, les mots « ou lui être établis par la procédure de documents probants d'identité à viser à l'acte » sont insérés entre les mots « connus du notaire » et les mots « ou lui être attestés ».

Art. 5

Artikel 12 van dezelfde wet wordt gewijzigd als volgt:

1° in het eerste lid vervallen de woorden « en van de in artikel 11 bedoelde attesterende getuigen »;

2° in het tweede lid vervallen de woorden « in artikel 9 bedoelde instrumentaire »;

3° in het derde lid worden tussen de woorden « aan partijen » en « is voorgelezen » ingevoegd de woorden « en aan getuigen, zo die er zijn ».

Art. 6

Artikel 29 van dezelfde wet wordt aangevuld met een nieuw lid, luidende:

« Wordt een akte voor meer dan een notaris verleden, dan schrijft alleen degene die er de minuut van bewaart ofwel de eerstgenoemde indien de akte in brevet wordt verleden ze in zijn repertorium in. »

Art. 7

De artikelen 974 en 975 van het Burgerlijk Wetboek worden opgeheven.

Art. 5

L'article 12 de la même loi est modifié comme suit :

1° au premier alinéa, les mots « et des témoins certificateurs, visés à l'article 11 ci-dessus » sont supprimés;

2° au deuxième alinéa, les mots « instrumentaires visés à l'article 9 ci-dessus » sont supprimés;

3° au troisième alinéa, entre les mots « aux parties » et les mots « le tout à peine » sont insérés les mots « et aux témoins, s'il y en a ».

Art. 6

L'article 29 de la même loi, est complété par un alinéa nouveau rédigé comme suit :

« Toutefois, lorsqu'un acte est reçu par plusieurs notaires, seul l'inscrit à son répertoire celui qui conserve la minute ou le premier nommé si l'acte est reçu en brevet. »

Art. 7

Les articles 974 et 975 du Code civil sont abrogés.

E. CEREXHE.
F. BAERT.
E. COOREMAN.
J.-P. de CLIPPELE.