

## Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers

GEWONE ZITTING 1995-1996 (\*)

24 OKTOBER 1995

### WETSVOORSTEL

#### tot wijziging van artikel 1 van de hypotheekwet

(Ingediend door de heren Antoine Duquesne  
en Louis Michel)

### TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

#### 1. Inleiding : « Een aanbod aan de wetgever »

Meer dan tien jaar geleden verliet Pierre Harmel de rechtsfaculteit van de Universiteit van Luik, nadat hij daar fiscaal recht en hoofdzakelijk notarieel recht had gedoceerd. Paul Delnoy, een jonge professor die zijn opvolger in de laatstgenoemde leerstoel zou worden, vatte het originele idee op om, onder de titel « Mélanges de suggestions de lois en hommage à Pierre Harmel », een werk samen te stellen dat bedoeld was als een hulde en een blijk van erkentelijkheid. Het is ontegenzeggelijk een ongewoon werkstuk geworden. Het gaat immers om echte wetssuggesties, en niet louter om artikelen die de belangstelling van gedreven parlementsleden kunnen wekken.

In het woord vooraf licht professor Delnoy de gevolgde methode en het beoogde doel als volgt toe : « Rechtszekerheid is voor de bevolking essentieel. De rechtspractici zijn evenwel niet altijd in staat om degenen die hen om advies vragen, afdoende oplossingen voor hun problemen aan te reiken. De oorzaak

(\*) Tweede zitting van de 49<sup>e</sup> zittingsperiode.

## Chambre des Représentants de Belgique

SESSION ORDINAIRE 1995-1996 (\*)

24 OCTOBRE 1995

### PROPOSITION DE LOI

#### modifiant l'article 1<sup>er</sup> de la loi hypothécaire

(Déposée par MM. Antoine Duquesne  
et Louis Michel)

### DEVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

#### 1. Note préliminaire : « Une offre de service au législateur »

Il y a plus de dix ans, Pierre Harmel quittait la faculté de droit de l'université de Liège, après y avoir enseigné le droit fiscal et principalement le droit notarial. Paul Delnoy, jeune professeur appelé à lui succéder dans cette dernière matière, eut l'idée originale, pour lui rendre hommage et organiser le témoignage de la reconnaissance qui lui était due, de composer un ouvrage intitulé « Mélanges de suggestions de lois en hommage à Pierre Harmel ». Cette contribution sort incontestablement des sentiers battus : il s'agit en effet de véritables suggestions de lois et non d'articles susceptibles d'éveiller l'intérêt de parlementaires actifs.

Dans l'avant-propos, le professeur Delnoy s'explique sur la méthode et l'objectif poursuivis : « La sécurité juridique est essentielle pour les citoyens. Or, les praticiens du droit ne peuvent pas toujours apporter aux personnes qui les consultent des solutions satisfaisantes à leurs problèmes, soit parce que les ques-

(\*) Deuxième session de la 49<sup>e</sup> législature.

daarvan is dat er zowel in de rechtspraak als in de rechtsleer betwisting bestaat omtrent de hen voorggelegde vraagstukken, dan wel dat de desbetreffende teksten niet behoorlijk zijn geformuleerd.

In aanmerking nemend dat professor Pierre Harmel vooral het notarieel recht heeft bestudeerd, heb ik in eerste instantie aan een aantal notarissen alsmede aan collega's van de rechtsfaculteiten over het gehele land gevraagd om de uit hun praktijk- en studie-ervaring naar voren gekomen behoeften op wetgevend gebied te inventariseren, en om vervolgens aan deze behoeften beantwoordende wetssuggesties uit te werken.

Daarbij is overeengekomen dat zij geen hervormingen zouden voorstellen die zodanig verstrekkend waren dat zij niet tijdens een zelfde zittingsperiode konden worden aangenomen, of die een voorafgaande discussie over maatschappijproblemen vereisten.

Tijdens een op 20 maart 1991 in het kasteel van Colonster gehouden colloquium, dat een tweehonderdtal deelnemers groepeerde, hebben de notarissen en collega's die op mijn oproep waren ingegaan, hun ideeën voorgesteld en verdedigd. Een en ander geschiedde in drie commissies, waarvan de eerste door mevrouw Simone David-Constant, professor emerita aan de Universiteit van Luik, de tweede door de heer Léon Raucent, gewoon hoogleraar aan de rechtsfaculteit van de Université catholique de Louvain-la-Neuve, en de derde door de heer Jacques Hansenne, gewoon hoogleraar aan de rechtsfaculteit van de Universiteit van Luik werd voorgezeten.

Ieder van deze teksten is bedoeld als een bijdrage tot de vooruitgang van onze wetgeving. Het is een aanbod van de respectieve auteurs aan de wetgever. »

Op een ogenblik waarop complexiteit en bijwijken verwarring tot systeem worden verheven, hebben de auteurs naar eenvoud en duidelijkheid gestreefd. Zoals de heer Gérard Cornu, professor aan de Université Panthéon-Assas Paris II in zijn inleiding onder de titel « Propos sur l'esprit d'économie législative » schrijft : « ... De maatschappij lijdt aan regelgevende overbelasting (...) Neen, geschreven recht heeft geen natuurlijke neiging tot inflatie. De ware rechtschepping gaat daarentegen spaarzaam met wetten om, zij is zuinig op zichzelf, alsof haar devies luidt dat om recht te scheppen, in de regel zo weinig mogelijk recht moet worden geproduceerd. Kennelijk beheerst deze gulden regel vooral de stijl die de wetten kenmerkt. *Aurea brevitās, multa paucis*. Veel zeggen met weinig woorden, ja zelfs het maximum in een minimum verwoorden. Bondigheid en beknoptheid zijn kardinale deugden op voorwaarde dat ook duidelijkheid niet ontbreekt. »

De geformuleerde suggesties kunnen in zes grote categorieën worden ondergebracht : familierecht, vastgoedrecht, handelsrecht, erfrecht, procesrecht, notarieel recht. Deze suggesties beogen de bestaande wetgeving vanuit een technisch oogpunt te verbeteren, de in de praktijk gerezen problemen op te lossen,

tions sur lesquelles on les interroge sont controversées en jurisprudence et en doctrine, soit parce que les textes qui les concernent ne sont pas suffisamment bien rédigés.

Pierre Harmel, en tant qu'enseignant, ayant surtout exploré le droit dont usent les notaires, c'est à ces derniers et aux collègues des facultés de droit du pays que j'ai demandé d'abord, de faire le relevé des besoins législatifs que, dans cette perspective, leur pratique et leurs études leur ont fait ressentir, ensuite, de formuler des suggestions de lois de nature à satisfaire ces besoins.

Encore a-t-il été entendu qu'ils ne pourraient pas suggérer des réformes d'une ampleur telle qu'elles ne puissent pas être adoptées au cours d'une législature, ni des réformes qui appelleraient, au préalable, un débat sur des problèmes de société.

C'est ainsi qu'au cours d'un colloque qui s'est tenu au Château de Colonster le 20 mars 1991 et auquel ont pris part près de deux cents personnes, ceux des notaires et de mes collègues qui avaient répondu à mon appel ont présenté et défendu leurs idées au sein de trois commissions : la première, présidée par Mme Simone David-Constant, professeur émérite de l'Université de Liège, la seconde présidée par M. Léon Raucent, professeur ordinaire à la faculté de droit de l'Université catholique de Louvain-la-Neuve et la troisième, présidée par M. Jacques Hansenne, professeur ordinaire à la faculté de droit de l'Université de Liège.

Chacun de ces textes se veut une contribution au progrès de notre législation. Chacun d'eux est l'expression de la part de son auteur d'une offre de services qu'il adresse au législateur. »

Les auteurs, à un moment où la complexité et parfois la confusion sont érigées en système, ont voulu au contraire la simplicité et la clarté. Comme l'écrit Gérard Cornu, professeur à l'université Panthéon-Assas Paris II, en préface dans « Propos sur l'esprit d'économie législative », « ... Le corps social est en malaise d'indigestion réglementaire (...) Non, l'inflation n'est pas dans la propension naturelle du droit écrit. Au contraire, la véritable création du droit est économe de droit, elle est avare d'elle-même, comme si sa devise, en créant du droit, était d'en produire, globalement, le moins possible. Cette règle d'or paraît surtout gouverner le style des lois. *Aurea brevitās; multa paucis*. Dire beaucoup en peu, et même le maximum dans le minimum. Brièveté, concision, vertus majeures si l'on y joint la clarté. »

Les suggestions formulées peuvent être regroupées sous six grandes rubriques : le droit de la famille, le droit immobilier, le droit commercial, le droit des successions, le droit judiciaire, le droit notarial. Ces suggestions visent à améliorer techniquement la législation existante, à solutionner des pro-

of voor sommige twistpunten in de rechtsleer of de rechtspraak een uitkomst te bieden.

Jean Gol, Antoine Duquesne, Louis Michel en François-Xavier de Donnée hebben het wenselijk geacht deze belangwekkende suggesties aan het Parlement voor te leggen. Daarom heeft de heer Antoine Duquesne als voorzitter van de « Intergroupe parlementaire libéral » het initiatief genomen om samen met de fracties van andere politieke formaties de indiening te coördineren van deze teksten, waarvan de verdienste uiteraard alleen aan de auteurs daarvan toekomt. De parlementsleden die de desbetreffende wetsvoorstellen hebben medeondertekend, begogen zodoende een parlementaire discussie op gang te brengen, wat trouwens de wens is van de auteurs van deze wetsuggesties. Zij dienen deze wetsvoorstellen met overtuiging in, te meer daar het hier ernstig voorbereid wetgevend werk betreft, dat vanuit een wetgevingstechnisch oogpunt in orde en rijp voor indiening is. Onze parlementaire fracties danken allen die aan deze werkzaamheden hebben bijgedragen en wensen hen van harte geluk. Verhoopt mag worden dat de minister en alle parlementaire fracties er zorg zullen voor dragen dat deze wetsvoorstellen zo spoedig mogelijk op de agenda van de bevoegde parlementaire commissies worden geplaatst.

## 2. Toelichting bij het wetsvoorstel

Na de opsomming van de akten (of althans van bepaalde akten) die aan de vormvereiste van de overschrijving zijn onderworpen, besluit artikel 1, eerste lid, van de hypotheekwet met de onderstaande volzin : « Tot dan toe kan men zich op die akten niet beroepen tegen derden die zonder bedrog gecontracteerd hebben. »

De vraag is welke derden het recht hebben om zich te beroepen op het feit dat niet-overgeschreven akten hen niet kunnen worden tegengeworpen. Gedurende lange tijd ging men er van uit dat onder derde diende te worden verstaan iedere derde in het algemeen, die er een wettig belang bij heeft met miskenning van de niet-overgeschreven akte te handelen, ongeacht of hij een zakelijk of persoonlijk recht inroept.

Bij arrest van 8 april 1957 (*Pas.*, 1957, I, 970) heeft het Hof van Cassatie evenwel beslist aan het begrip beschermde derde een veel meer beperkende interpretatie te geven. Een vooraanstaand rechtsgeleerde als professor Dabin heeft aan dit arrest, dat als een principieel arrest kan worden aangemerkt, een kritische commentaar gewijd (*R.C.J.B.*, 1958, blz. 95 en volgende). Momenteel bestaat nog steeds geen eensgezindheid over dit arrest. Meer nog, kennelijk is niet iedereen van het bestaan daarvan op de hoogte !

Een en ander is niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid. Derhalve is het aangewezen de zaken recht te zetten :

— door de in 1957 door ons opperste gerechtshof uitgewerkte restrictieve oplossing een « wettelijk » karakter te verlenen. In dat geval kan, tussen het

blèmes rencontrés dans la pratique ou encore à trancher une controverse doctrinale ou jurisprudentielle.

Jean Gol, Antoine Duquesne, Louis Michel et François-Xavier de Donnée ont estimé que ces intéressantes suggestions méritaient d'être soumises au Parlement. C'est pourquoi Antoine Duquesne, président de l'Intergroupe parlementaire libéral, a pris l'initiative de coordonner avec les groupes parlementaires d'autres formations politiques le dépôt de ces textes dont le seul mérite revient bien entendu à leurs auteurs. Le rôle des parlementaires qui ont accepté de les cosigner est de provoquer, comme le souhaitent les auteurs des suggestions, un débat parlementaire sur les textes proposés. Ils déposent ces propositions avec d'autant plus de conviction qu'il s'agit d'un travail législatif sérieusement préparé, légistiquement au point et prêt à être déposé. Que tous ceux qui ont pris part à ces travaux trouvent ici l'expression des remerciements et des plus vives félicitations de nos groupes parlementaires. Nous espérons que le ministre d'une part et l'ensemble des groupes parlementaires auront à cœur d'œuvrer pour que soient inscrites au plus tôt ces propositions à l'ordre du jour des commissions parlementaires compétentes.

## 2. Commentaire de la proposition de loi

L'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi hypothécaire, après avoir énuméré les actes (ou du moins certains actes) soumis à la formalité de la transcription, se termine par les mots : « Jusque-là, il ne pourront être opposés aux tiers qui auraient contracté sans fraude. »

Quels sont ces tiers qui sont en droit de se prévaloir de l'inopposabilité de l'acte non transcrit ? Pendant longtemps, il a été admis qu'il convenait d'entendre par là tout tiers généralement quelconque, justifiant d'un intérêt légitime à méconnaître l'acte non transcrit, qu'il invoque un droit réel ou personnel.

Dans un arrêt du 8 avril 1957, la Cour de cassation a cependant décidé de donner de la notion de tiers protégé une interprétation beaucoup plus restrictive. (*Pas.*, 1957, I, 970). Cet arrêt, que l'on peut qualifier d'arrêt de principe, a été commenté et critiqué notamment par l'éminent professeur Jean Dabin (*R.C.J.B.*, 1958, pp. 95 et suivantes). On peut affirmer qu'aujourd'hui encore, il ne fait pas l'unanimité. Qui plus est, il semble que son existence même ne soit pas connue de tous !

Ce genre de situation n'est guère apte à engendrer un sentiment de sécurité. Aussi conviendrait-il de mettre les choses au point :

— ou bien « légaliser » la solution restrictive adoptée en 1957 par notre cour suprême. Dans cette hypothèse l'alinéa suivant pourrait être inséré entre

eerste en het tweede lid van artikel 1 van de hypotheekwet, het volgende lid worden ingevoegd : « Onder derden moeten worden verstaan alle belanghebbers die te goeder trouw zijn, en die noch zelf noch door hun rechtsvoorgangers partij bij de akte zijn geweest », dan wel « Onder derden moet worden verstaan een ieder die te goeder trouw is, en aantoon dat hij er een wettig belang bij heeft met miskenning van de niet-overgeschreven akte te handelen »;

— ofwel door terug te grijpen naar de oplossing die tot 1957 gold.

Die regeling lijkt verkieslijk. Ze is geconcretiseerd in het onderhavige voorstel dat werd uitgewerkt door de heer Jacques Hansenne, gewoon hoogleraar aan de rechtsfaculteit van de universiteit van Luik.

## WETSVOORSTEL

### Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

### Art. 2

In artikel 1 van de hypotheekwet wordt, tussen het eerste en het tweede lid, een nieuw lid ingevoegd, luidend als volgt :

« Onder derden moeten worden verstaan de houders van een zakelijk recht of van een vorderingsrecht, ongeacht of hun recht door de overschrijving van het aan het beslag voorafgaande bevel of van het beslag zelf is aangewend, vóór de titel die hen wordt tegengeworpen, dan wel of hun schuldenaar failliet is verklaard, alvorens de titel die hen wordt tegengeworpen, is overgeschreven. »

11 oktober 1995.

les alinéas 1<sup>er</sup> et 2 de l'article 1<sup>er</sup> de la loi hypothécaire : « Par tiers, il convient d'entendre tout intéressé de bonne foi, qui n'a pas été, par lui-même ou par ses auteurs, partie à l'acte », ou bien : « Par tiers, il convient d'entendre toute personne qui, de bonne foi, justifie d'un intérêt légitime à méconnaître l'acte non transcrit »;

— ou bien en revenir à la solution admise jusqu'en 1957.

Cette solution paraît préférable. Elle fait l'objet de la présente proposition, formulée par M. Jacques Hansenne, professeur ordinaire à la faculté de droit de l'université de Liège.

A. DUQUESNE  
L. MICHEL

## PROPOSITION DE LOI

### Article 1<sup>er</sup>

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

### Art. 2

Dans l'article 1<sup>er</sup> de la loi hypothécaire l'alinéa suivant est inséré entre les premier et deuxième alinéas :

« Par tiers, il convient d'entendre les titulaires d'un droit réel et les titulaires d'un droit de créance, soit que leur droit ait été mis en œuvre par la transcription du commandement préalable à saisie ou de la saisie elle-même, avant le titre qu'on leur oppose, soit que leur débiteur ait été mis en faillite avant la transcription du titre qu'on leur oppose. »

11 octobre 1995.

A. DUQUESNE  
L. MICHEL