KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 6 maart 1987 door de Eerste Minister verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit nr. ... "tot wijziging van artikel 19, 4° ter van de wet tot herziening van het hypothecair stelsel van 16 december 1851 en van artikel 23, § 1, Boek II, Titel I van het Wetboek van Koophandel", heeft op 11 maart 1987 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, huitième chambre, saisi par le Premier Ministre, le 6 mars 1987, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal n° ... "modifiant l'article 19, 4° ter de la loi sur la révision du régime hypothécaire du 16 décembre 1851 et l'article 23, § 1, Livre II, Titre I du Code de commerce", a donné le 11 mars 1987 l'avis suivant :

I. ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Het ontwerp strekt ertoe ten behoeve van de Hulp- en Voorzorgskas voor zeevarenden onder Belgische vlag te voorzien in een dubbel voorrecht voor de door de reders aan genoemde Kas verschuldigde en de door deze te innen sociale bijdragen, nl. een algemeen voorrecht op roerende goederen, enerzijds (artikel 1 van het ontwerp), en een voorrecht op zeeschepen, anderzijds (artikel 2 van het ontwerp). Daartoe worden wijzigingen aangebracht respectievelijk in de hypotheekwet van 16 december 1851 en in het Wetboek van Koophandel.

2. Als rechtsgrond voor de ontworpen regeling wordt terecht artikel 1, 3°, van de wet van 27 maart 1986 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning aangevoerd, krachtens welke bepaling het Staatshoofd, met het oog op de beveiliging van de stelsels van de sociale zekerheid, alle nuttige maatregelen kan nemen teneinde de reglementering, de financiering, de organisatie, de werking en de controle van de verschillende stelsels en sectoren van de sociale zekerheid aan te passen of te wijzigen.

3.1. Wat betreft het opnemen, in de lijst van de krachtens artikel 23, § 1, van Boek II van het Wetboek van Koophandel bevoorrechte schuldvorderingen, van "de bijdragen verschuldigd aan de Hulp- en Voorzorgskas voor zeevarenden onder Belgische vlag en die waarvan zij de inning verzekert gedurende drie jaar

.../...

te rekenen van de dag waarop de bijdragen eisbaar zijn", dient te worden opgemerkt dat deze maatregel moeilijk lijkt te kunnen worden ingepast in de economie van de regeling inzake voorrechten op zeeschepen (artikelen 23 e.v. van het Wetboek van Koophandel) en dat hij overigens tot toepassingsmoeilijkheden aanleiding lijkt te zullen geven.

De krachtens meergenoemd artikel 23 bevoorrechte schuldvorderingen hebben immers alle een specifieke binding met een bepaald schip en zelfs met een bepaalde reis van het betrokken schip (1) en bovendien gaan de bedoelde voorrechten, overeenkomstig artikel 37, tweede lid, van Boek II van het Wetboek van Koophandel, teniet na een tijdsverloop van één jaar.

Aangezien de als rechtsgrond aangevoerde bepaling van de bijzondere-machtenwet van 27 maart 1986 aan de Koning niet de bevoegdheid heeft verleend om aan de algemene economie van de regeling inzake voorrechten op zeeschepen ingrijpend afbreuk te doen, zal de Regering, indien ze de ontworpen maatregel wenst te behouden, deze op de twee hiervoren vermelde punten (de band met een bepaald schip of vracht en de geldingsduur van het voorrecht) moeten aanpassen.

3.2. De invoering ten voordele van de Hulp- en Voorzorgskas van een dubbel voorrecht voor dezelfde schuldvordering, impliceert noodzakelijk dat de volgorde moet worden bepaald waarin

.../...

---

(1) Het gaat inderdaad om schuldvorderingen die "alleen bevoorrecht (zijn) op het schip, op de vracht verdiend gedurende de reis, tijdens welke de bevoorrechte schuldvordering ontstaan is, en op het toebehoren van het schip en van de vracht, sedert de aanvang van de reis ontstaan ...".

die Kas de bedoelde voorrechten zal kunnen doen gelden. De ter zake van samenloop van voorrechten in de artikelen 21 tot 26 van de hypotheekwet van 16 december 1851 vastgestelde regelen, kunnen in onderhavig geval immers geen toepassing vinden, aangezien de goederen waarop het meervermelde artikel 23 van het Wetboek van Koophandel betrekking heeft, onttrokken zijn aan de regelen van de hypotheekwet.

4. Luidens zijn artikel 3 zal het ontworpen besluit uitwerking hebben met ingang van 1 januari 1987.

Die bepaling kan tot gevolg hebben dat met terugwerkende kracht wordt ingegrepen in de verhoudingen van meerdere concurrerende schuldeisers t.o.v. een bepaalde schuldenaar.

De stellers van het ontwerp hebben wellicht gemeend voor die terugwerking rechtsgrond te kunnen vinden in het in de aanhef vermelde artikel 4, § 4, van de bijzondere-machtenwet, luidens welke bepaling de na 31 december 1986 genomen besluiten terugwerkende kracht kunnen hebben tot 1 januari 1987.

In de memorie van toelichting van het ontwerp dat de wet van 27 maart 1986 is geworden, wordt de bedoelde bepaling evenwel als volgt gecommentarieerd : "De Regering benadrukt dat het, evenmin als in het verleden, de bedoeling is om aan elk bijzondere-machtenbesluit terugwerkende kracht te verlenen. Zij zal met de nodige omzichtigheid van die mogelijkheid gebruik maken, teneinde een maximum aan rechtszekerheid te waarborgen" (Gedr. St., Kamer van Volksvertegenwoordigers, 128 (1985-1986) Nr. 1, blz. 10).

.../...

De wijziging met terugwerkende kracht van de rangorde van bevoorrechte schuldvorderingen, is kennelijk een maatregel die een zodanige verstoring van de rechtszekerheid kan meebrengen, dat hij niet kan worden ingepast in de door de wet verleende bevoegdheid om de bijzondere-machtenbesluiten te laten terugwerken, welke bevoegdheid immers, overeenkomstig de hiervoren overgeschreven passus uit de memorie van toelichting, beperkend moet worden geïnterpreteerd.

In het licht daarvan moet derhalve worden afgezien van de beoogde retroactiviteit.

II. ONDERZOEK VAN DE TEKST.

Opschrift.

Men stelle het opschrift als volgt :

"Koninklijk besluit nr. tot wijziging van artikel 19, 4° ter, van de hypotheekwet van 16 december 1851 en van artikel 23, § 1, van Boek II, Titel I, van het Wetboek van Koophandel".

Aanhef.

De besluitwet van 7 februari 1945 vormt geen rechtsgrond en wordt ook niet gewijzigd. Men schrappe derhalve de tweede aanhefbepaling.

.../...

Artikel 1.

De verwijzingen naar de besluitwet van 6 september 1946 en naar de wetten van 12 februari 1963 en 18 december 1968 moeten worden weggelaten, vermits ze betrekking hebben op wijzigingen welke niet meer van toepassing zijn.

De inleidende zin kan dan luiden als volgt :

"Artikel 19, 4° ter, eerste lid, van de hypotheekwet van 16 december 1851, opnieuw ingevoegd door de wet van 18 december 1968 en gewijzigd door de wetten van 27 juni 1969, 13 april 1971 en 24 december 1976, wordt vervangen door de volgende bepaling :".

De tekst van 4° ter, eerste lid, vulle men aan als volgt :

"... als bedoeld in artikel 22 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 ...".

Artikel 2.

Men vervange in de inleidende zin "lid 2bis" door "2° bis".

I. OBSERVATIONS GENERALES.

1. Le projet a pour objet d'établir au profit de la Caisse de secours et de prévoyance des marins naviguant sous pavillon belge un double privilège pour les cotisations sociales qui lui sont dues par les armateurs et qu'elle est chargée de recouvrer, à savoir d'une part, un privilège général sur les biens meubles (article ler du projet) et, d'autre part, un privilège maritime (article 2 du projet). A cet effet, des modifications sont apportées respectivement à la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 et au Code de commerce.

2. La réglementation en projet se donne, à juste titre, comme fondement légal l'article ler, 3°, de la loi du 27 mars 1986 attribuant certains pouvoirs spéciaux au Roi, disposition en vertu de laquelle le Chef de l'Etat peut, afin d'assurer la sauvegarde des régimes de sécurité sociale, prendre toutes les mesures utiles en vue d'adapter ou de modifier la réglementation, le financement, l'organisation, le fonctionnement et le contrôle des différents régimes et secteurs de sécurité sociale.

3.1. En ce qui concerne l'inscription à la liste des créances privilégiées en vertu de l'article 23, § ler, du Livre II du Code de commerce, des "cotisations dues à la Caisse de secours et de prévoyance en faveur des marins naviguant sous pavillon belge et celles dont elle assure le recouvrement pendant trois ans à compter de la date d'exigibi-

.../...

lité des cotisations", il convient d'observer que cette mesure paraît difficilement pouvoir entrer dans l'économie du régime des privilèges maritimes (articles 23 et suivants du Code de commerce) et qu'elle semble d'ailleurs devoir donner lieu à des difficultés d'application.

En effet, les créances privilégiées en vertu de l'article 23 précité sont toutes spécifiquement liées à un navire déterminé, voire à un voyage déterminé de ce navire (1). En outre, conformément à l'article 37, alinéa 2, du Livre II du Code de commerce, les privilèges visés s'éteignent à l'expiration du délai d'un an.

Etant donné que la disposition de la loi de pouvoirs spéciaux du 27 mars 1986 invoquée comme fondement légal, n'a pas habilité le Roi à changer aussi profondément l'économie générale du régime des privilèges maritimes, le Gouvernement devra, s'il entend maintenir la mesure envisagée, adapter celle-ci sur les deux points précités (le lien avec un navire ou un fret déterminés et la durée de validité du privilège).

3.2. L'instauration au profit de la Caisse de secours et de prévoyance, d'un double privilège pour la même créance, implique nécessairement qu'il faut déterminer l'ordre dans lequel cette Caisse pourra faire valoir les privilèges visés.

.../...

---

(1) Il s'agit en effet de créances qui sont "seul(es) privilégié(es) sur le navire, sur le fret du voyage pendant lequel est née la créance privilégiée et sur les accessoires du navire et du fret acquis depuis le début du voyage ...".

Les règles établies en matière de concours de privilèges par les articles 21 à 26 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, ne peuvent, en effet, s'appliquer en l'occurrence puisque les biens auxquels se rapporte le susdit article 23 du Code de commerce, sont soustraits aux règles de la loi hypothécaire.

4. Aux termes de son article 3, l'arrêté en projet produira ses effets le 1er janvier 1987.

Cette disposition peut avoir pour conséquence que l'on intervient avec effet rétroactif dans les rapports de plusieurs créanciers concurrents vis-à-vis d'un débiteur déterminé.

Les auteurs du projet ont sans doute estimé pouvoir trouver un fondement légal pour cette rétroactivité dans l'article 4, § 4, de la loi de pouvoirs spéciaux, mentionné au préambule, aux termes duquel les arrêtés pris après le 31 décembre 1986 peuvent rétroagir au 1er janvier 1987.

Dans l'exposé des motifs du projet qui est devenu la loi du 27 mars 1987, la disposition susvisée est commentée comme suit : "Le Gouvernement souligne que, comme dans le passé, il n'a nullement l'intention de donner un effet rétroactif à chaque arrêté de pouvoirs spéciaux. Il utilisera la possibilité de rétroactivité avec prudence, de manière à garantir un maximum de sécurité juridique" (Doc. parl., Chambre des Représentants, 128 (1985-1986) N° 1, p. 10).

.../...

La modification rétroactive du rang des créances privilégiées constitue manifestement une mesure susceptible de causer une telle perturbation de la sécurité juridique qu'elle ne peut s'inscrire dans le cadre du pouvoir attribué par la loi de faire rétroagir les arrêtés de pouvoirs spéciaux. Ce pouvoir doit, en effet, conformément au passage de l'exposé des motifs reproduit ci-dessus, s'interpréter de manière restrictive.

Il y a lieu, à la lumière de cette constatation, de renoncer à la rétroactivité envisagée.

II. EXAMEN DU TEXTE.

Intitulé.

Il convient de rédiger l'intitulé comme suit :

"Arrêté royal n° modifiant l'article 19, 4° ter, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 et l'article 23, § ler, du Livre II, Titre Ier, du Code de commerce".

Préambule.

L'arrêté-loi du 7 février 1945 ne constitue pas le fondement légal du projet et n'est pas non plus modifié par celui-ci. Il y a lieu dès lors de supprimer le second référant.

.../...

Article ler.

Il y a lieu d'omettre les références à l'arrêté-loi du 6 septembre 1946 et aux lois des 12 février 1963 et 18 décembre 1968 puisqu'elles concernent des modifications qui ne sont plus d'application.

La phrase liminaire pourrait alors être formulée comme suit :

"L'article 19, 4° ter, alinéa ler, de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, réinséré par la loi du 18 décembre 1968 et modifié par les lois des 27 juin 1969, 13 avril 1971 et 24 décembre 1976, est remplacé par la disposition suivante :".

Il convient de compléter le texte du 4° ter, alinéa ler, comme suit :

"... prévue à l'article 22 de la loi du 27 juin 1969 revisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 ...".

Article 2.

Dans la phrase liminaire, il y a lieu de remplacer les mots "alinéa 2bis" par "2°bis".

De kamer was samengesteld uit

de Heren : J. NIMMEGEERS, staatsraad, voorzitter,
Messieurs : conseiller d'Etat, président,

W. DEROOVER, staatsraden,
J. VERMEIRE, conseillers d'Etat,

Mevrouw : F. LIEVENS, griffier,
Madame : greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. NIMMEGEERS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. M. VAN DAMME, adjunct-auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. NIMMEGEERS.

Le rapport a été présenté par M. M. VAN DAMME, auditeur adjoint

DE GRIFFIER - LE GREFFIER, DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

F. LIEVENS. J. NIMMEGEERS.