



CONSEIL D'ÉTAT  
section de législation

RAAD VAN STATE  
afdeling Wetgeving

avis 61.728/2/V  
du 2 août 2017

advies 61.728/2/V  
van 2 augustus 2017

sur

over

un projet d'arrêté royal 'portant  
exécution des articles du  
titre XVII du livre III du Code  
civil, concernant l'utilisation  
du Registre national des  
Gages'

een ontwerp van koninklijk  
besluit 'tot uitvoering van de  
artikelen van titel XVII van  
boek III van het Burgerlijk  
Wetboek, die het gebruik van  
het Nationaal Pandregister  
betreffen'

Le 20 juin 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Finances, chargé de la Lutte contre la fraude fiscale à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé de plein droit \* jusqu'au 4 août 2017, sur un projet d'arrêté royal 'portant exécution des articles du titre XVII du livre III du Code civil, concernant l'utilisation du Registre national des Gages'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 2 août 2017. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Jean-Luc PAQUET, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Wanda VOGEL.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 2 août 2017.

\*

Op 20 juni 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Financiën, belast met bestrijding van de fiscale fraude verzocht binnen een termijn van dertig dagen van rechtswege \* verlengd tot 4 augustus 2017 een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot uitvoering van de artikelen van titel XVII van boek III van het Burgerlijk Wetboek, die het gebruik van het Nationaal Pandregister betreffen'.

Het ontwerp is door de tweede vakantiekamer onderzocht op 2 augustus 2017. De kamer was samengesteld uit Pierre LIÉNARDY, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Wanda VOGEL, staatsraden, en Charles-Henri VAN HOVE, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jean-Luc PAQUET, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wanda VOGEL.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 2 augustus 2017.

\*

---

\* Ce délai résulte de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2°, *in fine*, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973 qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

\* Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten 'op de Raad van State', gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

1. L'article 1<sup>er</sup>, 6<sup>o</sup>, définit l'« utilisateur enregistré » comme étant « un utilisateur qui utilise ou utilisera le registre des gages et qui a conclu une convention avec le conservateur du registre des gages concernant l'utilisation du registre des gages, y compris l'authentification et la gestion des rôles de son personnel ».

Les articles 26, alinéa 3, et 27, alinéa 2, du livre III, titre XVII du Code civil (ci-après « la loi »), qui habilitent le Roi à déterminer les modalités de fonctionnement du registre des gages et les modalités d'authentification de l'utilisateur du registre des gages ne L'autorisent pas à prévoir que pour certains utilisateurs, non déterminés, ces modalités soient fixées non par voie réglementaire, mais par des conventions particulières établies entre ces utilisateurs et le conservateur du registre. S'il pourrait être admis que, pour certains utilisateurs professionnels, appelés à utiliser fréquemment le registre, des modalités particulières soient établies, il convient à tout le moins que le Roi fixe les éléments essentiels des modalités de l'enregistrement de ces utilisateurs, des modalités de l'utilisation du registre par ces « utilisateurs enregistrés » et, particulièrement, des modalités de la procédure d'authentification <sup>1</sup>.

2. La finalité du registre des gages est de rendre opposable à des tiers la constitution de gages ou de réserve de propriété sur des biens mobiliers. Ce registre contient des données à caractère personnel relatives, selon le cas, au créancier gagiste et au constituant du gage, ou au vendeur et à l'acheteur de biens mobiliers faisant l'objet d'une réserve de propriété. La consultation par des tiers du registre des gages est un traitement de données à caractère personnel qui ne peut en conséquence avoir pour finalité que d'obtenir, à l'égard d'un bien mobilier corporel déterminé qu'ils envisagent d'acquérir ou à l'égard duquel ils envisagent d'exercer un droit quelconque, l'information sur la question de savoir si ce bien est grevé d'un gage ou fait l'objet d'une réserve de propriété. Cette consultation ne peut avoir pour finalité d'obtenir à l'égard d'une personne déterminée des informations sur la question de savoir si cette personne est ou non titulaire de créances gagées ou de réserves de propriété ou si cette personne a mis ses biens en gage ou n'a pas encore payé les biens qu'elle a achetés.

L'article 31 de la loi mentionne les données consultables du registre et l'article 34 détermine que toute personne a accès au registre des gages selon les modalités fixées par le Roi. Ces dispositions doivent être interprétées en conformité avec les normes supérieures, et notamment avec l'article 22 de la Constitution qui garantit à chacun le droit au respect de sa vie privée, et qui a, notamment, pour conséquence que toute personne a droit à ce que les données

<sup>1</sup> Comme le relève la Commission de la protection de la vie privée dans son avis n° 19/2017 du 3 mai 2017, l'arrêté en projet doit prévoir que la procédure d'authentification des utilisateurs enregistrés se fasse également au moyen du module d'identification de la carte d'identité électronique ou, éventuellement par tout autre moyen d'authentification assurant au moins un niveau d'identification équivalent.

personnelles qui la concernent soient collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, ne soient pas traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités et soient adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées <sup>2</sup>.

Par conséquent, en déterminant les modalités de consultation du registre par « toute personne », il appartient au Roi de fixer des modalités qui garantissent que cette consultation réponde à la finalité pour laquelle les données à caractère personnel figurent dans le registre, à savoir la portée à la connaissance des tiers des biens mobiliers qui font l'objet d'un gage ou d'une réserve de propriété. Certes, dès lors que les biens mobiliers ne sont pour la plupart identifiables que par référence à leur propriétaire ou leur possesseur, des modalités de consultation du registre qui ne se fassent pas via l'introduction de données à caractère personnel du propriétaire ou du possesseur d'un bien déterminé ne paraissent pas envisageables. L'introduction de ces données est toutefois disproportionnée à l'égard de la finalité du registre si, ainsi que le prévoit l'article 10 du projet, elle permet la consultation de l'ensemble des biens de ces personnes qui sont grevés de gages ou affectés d'une réserve de propriété et n'est pas limitée au bien ou, le cas échéant, à la catégorie de biens <sup>3</sup> à l'égard de laquelle la personne qui consulte le registre envisage d'acquérir ou d'exercer un droit quelconque. En outre, même à l'égard d'un bien déterminé, il paraît disproportionné de permettre au tiers qui consulte le registre d'obtenir l'ensemble des informations reprises dans le registre, telles que la désignation de la créance garantie ou les données personnelles de l'autre contractant.

3. Une rétribution, au sens de l'article 173 de la Constitution, est la contrepartie d'un service accompli par l'autorité au bénéfice du redevable considéré isolément. Un prélèvement imposé d'office par les autorités visées aux articles 170 et 173 de la Constitution qui n'est pas de cette nature doit être qualifié d'impôt <sup>4</sup>.

Par conséquent, afin que la réglementation en projet puisse trouver un fondement juridique suffisant dans l'article 28, alinéa 1<sup>er</sup>, du livre III, titre XVII, du Code civil <sup>5</sup>, il faut que les caractéristiques auxquelles doit répondre une redevance soient remplies. Elle doit être la rémunération pécuniaire d'un service fourni par l'autorité en faveur du redevable considéré individuellement et il doit donc exister un rapport raisonnable entre la valeur du service fourni,

<sup>2</sup> Ce principe est également repris à l'article 5, paragraphe 1, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)'. Comme le relève la Commission de la protection de la vie privée, même si ce règlement n'entrera vigueur que le 25 mai 2018, les États membres ne peuvent adopter des dispositions qui compromettraient le résultat visé par le règlement.

<sup>3</sup> L'habilitation au Roi de fixer les modalités de fonctionnement du registre L'autorise à déterminer la manière dont les biens grevés du gage ou vendus avec réserve de propriété sont « désignés » dans le registre et n'exclut donc pas que cette désignation se fasse par référence à des catégories déterminées de biens.

<sup>4</sup> C.C., 13 septembre 1995, n° 64/95, cons. B.13; C.C., 17 avril 1997, n° 21/97, cons. B.4.3; C.C., 12 juin 1997, n° 34/97, cons. B.7.4; C.C., 18 octobre 2001, n° 128/2001, cons. B.6; C.C., 17 décembre 2003, n° 164/2003, cons. B.8.4.1.

<sup>5</sup> « L'enregistrement, la consultation, la modification, le renouvellement et la radiation de données ainsi que la cession de rang ou la cession d'un gage peuvent chacun donner lieu au paiement d'une redevance dont le montant est fixé par le Roi ».

d'une part, et la redevance demandée, d'autre part. À défaut d'un tel rapport, la redevance perd son caractère rémunérateur pour acquérir un caractère fiscal.

Pour qu'une perception puisse être qualifiée de rétribution, il n'est donc pas seulement requis qu'il s'agisse de la rémunération d'un service accompli par l'autorité au bénéfice du redevable considéré isolément, mais il faut également qu'elle ait un caractère purement indemnitaire, de sorte qu'un rapport raisonnable doit exister entre le coût ou la valeur du service fourni et le montant dû par le redevable <sup>6</sup>.

En l'occurrence, certaines des redevances prévues par l'article 14 du projet ne semblent pas présenter ce caractère propre de la rétribution, dans la mesure où elles constituent une forme de tarification forfaitaire exclusivement déterminée en fonction de la valeur du montant maximum à concurrence duquel les créances sont garanties ou du prix de vente du bien meuble vendu sous réserve de propriété.

La section de législation n'aperçoit en effet pas de rapport raisonnable entre cette valeur et celle du coût du service rendu <sup>7</sup>, à première vue indépendant de la valeur du montant maximum à concurrence duquel les créances sont garanties ou du prix de vente du bien meuble vendu sous réserve de propriété.

Or, dans la mesure où ces redevances, ainsi calculées, seraient en réalité des impôts et non des rétributions au sens de l'article 173 de la Constitution, l'article 14 du projet excéderait l'habilitation légale sur laquelle il se fonde.

4. Le projet sera revu à la lumière des observations qui précèdent.

\*

<sup>6</sup> C.C., 19 novembre 2015, n° 162/2015, cons. B.5.

<sup>7</sup> Observations sur les articles 10, 11 et 21 dans l'avis 56.754/2 du 3 novembre 2014 sur l'avant-projet devenu le décret-programme du 17 décembre 2014 'portant diverses mesures relatives aux fonds budgétaires figurant au budget général des dépenses de la Communauté française, aux dotations et subventions à certains organismes sous contrat de gestion, à l'enseignement obligatoire et de promotion sociale, aux Infrastructures, à l'Enfance, à la Culture, à la Jeunesse, aux conditions d'octroi de l'équivalence des diplômes et certificats d'études étrangers, à l'Académie de Recherche et d'Enseignement supérieur, au financement de l'enseignement supérieur universitaire et non universitaire et à la Recherche' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2014-2015, n° 47/1, pp. 67 à 69).

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

1. In artikel 1, 6°, wordt het begrip “geregistreerde gebruiker” gedefinieerd als “een gebruiker die het pandregister gebruikt of zal gebruiken en die met de bewaarder van het pandregister een overeenkomst heeft gesloten aangaande het gebruik van het pandregister, met inbegrip van de authenticatie en het rollenbeheer van zijn personeel”.

De artikelen 26, derde lid, en 27, tweede lid, van boek III, titel XVII, van het Burgerlijk Wetboek (hierna “de wet”), waarbij de Koning wordt gemachtigd de nadere regels te bepalen voor de werking van het pandregister en voor de authenticatie van de gebruiker van het pandregister, staan Hem niet toe erin te voorzien dat voor sommige, niet gespecificeerde gebruikers die regels niet langs reglementaire weg worden vastgesteld maar bij bijzondere overeenkomsten gesloten tussen die gebruikers en de bewaarder van het register. Hoewel het toelaatbaar zou kunnen zijn dat voor sommige professionele gebruikers die het register regelmatig dienen te gebruiken bepaalde bijzondere regels worden opgesteld, dient de Koning minstens de belangrijkste zaken vast te stellen van de regels voor de registratie van die gebruikers, de regels voor het gebruik van het register door die “geregistreerde gebruikers” alsook, inzonderheid, de regels voor de authenticatieprocedure.<sup>1</sup>

2. Het doeleinde van het pandregister is het tegenwerpbaar maken aan derden van inpandgevingen of een eigendomsvoorbehoud op roerende goederen. Dat register bevat persoonsgegevens met betrekking tot, naargelang het geval, de pandhouder en de pandgever of de verkoper en de koper van roerende goederen waarop een eigendomsvoorbehoud rust. De raadpleging van het pandregister door derden is een verwerking van persoonsgegevens en mag er bijgevolg enkel op gericht zijn om ten aanzien van een bepaald materieel roerend goed dat die derden willen verwerven of waarop ze enig recht willen uitoefenen, de informatie te verkrijgen om te kunnen vaststellen of dat goed bezwaard is met een pand of een eigendomsvoorbehoud. Die raadpleging mag er niet op gericht zijn ten aanzien van een bepaalde persoon informatie te verkrijgen over de vraag of die persoon al dan niet houder is van in pand gegeven schuldvorderingen of van een eigendomsvoorbehoud dan wel of die persoon zijn goederen in pand heeft gegeven of de door hem gekochte goederen nog niet heeft betaald.

Artikel 31 van de wet bevat een opsomming van de gegevens van het register die geraadpleegd kunnen worden en artikel 34 bepaalt dat eenieder toegang heeft tot het pandregister volgens de nadere regels die de Koning bepaalt. Die bepalingen dienen te worden geïnterpreteerd

<sup>1</sup> Zoals de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in advies nr. 19/2017 van 3 mei 2017 opmerkt, dient het ontworpen besluit erin te voorzien dat voor de procedure voor de authenticatie van de geregistreerde gebruikers ook gebruik wordt gemaakt van de authenticatiemodule van de elektronische identiteitskaart of eventueel van ieder ander authenticatiemiddel dat een gelijkaardig identificatieniveau biedt.

in overeenstemming met de hogere rechtsnormen en inzonderheid met artikel 22 van de Grondwet, dat bepaalt dat ieder recht heeft op eerbiediging van zijn privéleven en dat met name tot gevolg heeft dat elkeen het recht heeft dat zijn persoonsgegevens worden verzameld voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden, vervolgens niet verder worden verwerkt op een met die doeleinden onverenigbare wijze en toereikend, ter zake dienend en beperkt zijn tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt.<sup>2</sup>

Bijgevolg dient de Koning, wanneer Hij de regels vaststelt voor het raadplegen van het register door “eenieder”, regels vast te stellen die waarborgen dat die raadpleging beantwoordt aan het doeleinde waarvoor de persoonsgegevens opgenomen zijn in het register, te weten het ter kennis brengen aan derden van de roerende goederen die in pand zijn gegeven of waarop een eigendomsvoorbehoud rust. Aangezien de meeste roerende goederen alleen kunnen worden aangeduid door te verwijzen naar hun eigenaar of bezitter, lijkt het uiteraard moeilijk denkbaar dat het register geraadpleegd zou kunnen worden zonder de persoonsgegevens van de eigenaar of de bezitter van een bepaald goed in te voeren. De invoer van die gegevens is evenwel niet evenredig met het doeleinde van het register als, zoals dat is bepaald in artikel 10 van het ontwerp, daarmee alle goederen van die personen die bezwaard zijn met een pand of een eigendomsvoorbehoud geraadpleegd kunnen worden en niet uitsluitend het goed of, in voorkomend geval, de categorie van goederen<sup>3</sup> ten aanzien waarvan de persoon die het register raadpleegt enig recht wenst te verwerven of uit te oefenen. Bovendien lijkt het zelfs ten aanzien van een welbepaald goed buitensporig om aan de derde die het register raadpleegt, toegang te verlenen tot alle in het register opgenomen informatie, zoals de vermelding van de gewaarborgde schuldvordering of de persoonsgegevens van de andere contractant.

3. Een retributie in de zin van artikel 173 van de Grondwet is de tegenprestatie voor een dienst die door de overheid wordt verstrekt ten voordele van de afzonderlijk beschouwde heffingsplichtige. Een door de in de artikelen 170 en 173 van de Grondwet bedoelde overheden gezagshalve opgelegde heffing welke niet van die aard is, moet als een belasting worden aangemerkt.<sup>4</sup>

Opdat de ontworpen reglementering voldoende rechtsgrond vindt in artikel 28, eerste lid, van boek III, titel XVII, van het Burgerlijk Wetboek<sup>5</sup>, moet bijgevolg voldaan zijn aan

<sup>2</sup> Dat beginsel is eveneens opgenomen in artikel 5, lid 1, van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’. Zoals de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer opmerkt, mogen de lidstaten geen bepalingen uitvaardigen die het door deze verordening beoogde resultaat ernstig in gevaar zouden brengen, ook al treedt die Verordening pas op 25 mei 2018 in werking.

<sup>3</sup> De machtiging die aan de koning is verleend om de nadere regels vast te stellen voor de werking van het register, staat Hem toe de wijze te bepalen waarop de goederen die bezwaard zijn met het pand of die verkocht zijn met eigendomsvoorbehoud in het register worden “aangeduid” en sluit dus niet uit dat die aanduiding geschiedt door een verwijzing naar bepaalde categorieën van goederen.

<sup>4</sup> GwH 13 september 1995, nr. 64/95, overw. B.13; GwH 17 april 1997, nr. 21/97, overw. B.4.3; GwH 12 juni 1997, nr. 34/97, overw. B.7.4; GwH 18 oktober 2001, nr. 128/2001, overw. B.6; GwH 17 december 2003, nr. 164/2003, overw. B.8.4.1.

<sup>5</sup> “De registratie, raadpleging, wijziging, vernieuwing en verwijdering van gegevens, en de rangafstand of overdracht van een pand kunnen elk aanleiding geven tot de betaling van een retributie waarvan het bedrag door de Koning wordt bepaald.”.

de kenmerken waaraan een retributie moet voldoen. Zij dient de geldelijk vergoeding te zijn van een dienst die de overheid presteert ten voordele van de afzonderlijk beschouwde heffingsplichtige. Er moet dus een redelijke verhouding bestaan tussen de waarde van de verstrekte dienst enerzijds en de gevraagde retributie anderzijds. Indien een dergelijke verhouding ontbreekt, is de retributie niet langer een vergoeding maar wordt ze een belasting.

Opdat een heffing kan worden gekwalificeerd als een retributie, is niet alleen vereist dat het gaat om de vergoeding van een dienst die de overheid presteert ten voordele van de heffingsplichtige individueel beschouwd, maar ook dat zij een louter vergoedend karakter heeft, zodat er een redelijke verhouding moet bestaan tussen de kostprijs of de waarde van de verstrekte dienst en het bedrag dat de heffingsplichtige verschuldigd is.<sup>6</sup>

*In casu* lijken sommige van de retributies genoemd in artikel 14 van het ontwerp niet te beantwoorden aan die specifieke aard van een retributie, aangezien ze een soort forfaitaire tarifiering vormen die uitsluitend wordt bepaald op basis van het maximale bedrag tot beloop waarvan de schuldvorderingen gewaarborgd zijn of op basis van de verkoopprijs van het roerend goed verkocht onder eigendomsvoorbehoud.

De afdeling Wetgeving ontwaart immers geen redelijke verhouding tussen die waarde en de kostprijs van de geleverde dienst,<sup>7</sup> die op het eerste gezicht losstaat van het maximale bedrag tot beloop waarvan de schuldvorderingen gewaarborgd zijn of van de verkoopprijs van het roerend goed verkocht onder eigendomsvoorbehoud.

Voor zover de aldus berekende retributies in werkelijkheid belastingen zouden zijn retributies die worden vastgesteld zou artikel 14 van het ontwerp de wettelijke machtiging waarop het stoelt, overschrijden.

4. Het ontwerp moet worden herzien in het licht van de voorgaande opmerkingen.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Charles-Henri VAN HOVE

Pierre LIÉNARDY

<sup>6</sup> GwH 19 november 2015, nr. 162/2015, overw. B.5.

<sup>7</sup> Opmerkingen over de artikelen 10, 11 en 21 in advies 56.754/2, op 3 november 2014 gegeven over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het programmadecreet van de Franse Gemeenschap van 17 december 2014 'houdende diverse maatregelen betreffende de begrotingsfondsen opgenomen in de algemene uitgavenbegroting van de Franse Gemeenschap, de dotaties en subsidies toegekend aan sommige instellingen met een beheersovereenkomst, het leerplichtonderwijs en het onderwijs voor sociale promotie, de Infrastructuren, het Kleine Kind, de Cultuur, de Jeugd, de voorwaarden voor de toekenning van de gelijkwaardigheid van diploma's en studiegetuigschriften uit het buitenland, de "Académie de Recherche et d'Enseignement supérieur (ARES)", de financiering van het universitair hoger onderwijs en het Onderzoek' (*Parl.St. Fr.Parl.* 2014-15, nr. 47/1, 67 tot 69).