ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 10 mars 1978, d'une demande d'avis sur un projet de loi "relatif aux contrats de louage", et en ayant délibéré dans ses séances des 11 avril, 14 avril, 18 avril, 19 avril, 24 avril et 25 avril 1978, a donné le 25 avril 1978 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 10e maart 1978 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "betreffende de huurovereenkomsten", heeft zich daarover beraden ter vergaderingen van 11 april, 14 april, 18 april, 19 april, 24 april en 25 april 1978, en op 25 april 1978 het volgend advies gegeven :

Dans le court délai qui lui a été imparti, le Conseil d'Etat n'a pu consacrer à ce projet l'examen approfondi qui aurait été souhaitable et doit se borner aux observations suivantes.

*

OBSERVATION GENERALE.

La matière des contrats est en droit civil dominée par le principe de l'autonomie de la volonté, c'est-à-dire le pouvoir reconnu aux particuliers de régler eux-mêmes toutes les conditions et modalités de leurs engagements.

Les parties contractantes font librement les conventions qu'elles veulent, pouvant s'écarter des modèles que leur offre le Code civil, soit en déterminant des règles propres à chaque contrat particulier, soit en établissant éventuellement des contrats innommés.

Par voie de conséquence, en matière contractuelle, la très grande majorité des dispositions légales appartient à la catégorie des lois supplétives de volonté. La loi n'est appelée à intervenir qu'à défaut de volonté formellement exprimée par les parties, en cas de silence ou de carence des volontés particulières.

Telle est la portée qu'il convient de reconnaître actuellement aux articles 1711 à 1762 du Code ci-

.../...

vil réglant la matière des baux des biens immeubles. Le projet de loi, tout en les modifiant, entend donner à nombre de ces articles, une portée impérative, c'est-à-dire les rendre applicables d'autorité. Dès lors, seront nulles de plein droit toutes les clauses et conditions figurant dans les conventions particulières, qui seraient contraires à ces nouveaux articles insérés dans le Code civil.

Une des conséquences de cette méthode - comme plusieurs exemples en seront donnés ci-après - est que les parties ne pourront plus s'affranchir des règles légales qui seraient inadéquates au regard de la convention envisagée, au regard de l'immeuble et de son utilisation ou vis-à-vis de la situation des parties.

Les dispositions contraignantes contenues dans le projet doivent être examinées non seulement dans les effets qu'elles auront sur les conventions en cours, mais également dans ceux qu'elles ne manqueront pas d'avoir dans la rédaction des conventions futures.

Pour imposer le caractère impératif des nouveaux articles, le projet rend nulles de plein droit les dispositions contractuelles qui y sont contraires. Cette nullité est globalement énoncée pour des séries de dispositions dans les articles 1757, 1775 et 1778 undecies nouveaux, que le projet propose d'insérer dans le Code civil. La distinction entre dispositions impératives et dispositions supplétives apparaîtrait plus clairement si le caractère contraignant des premières était affirmé dans chacun des articles en cause. La formule : "nonobstant toute disposition contraire ..." pourrait être employée à cette fin.

.../...

EXAMEN DES ARTICLES.

Article 1er du projet.

Article 1711 du Code civil, proposé.

A l'alinéa 2, troisième membre de phrase, il y a lieu, par souci de concordance avec l'article 1er de la loi du 30 avril 1951 relative aux règles particulières aux baux commerciaux, modifié par l'article 1er de la loi du 29 juin 1955, de compléter la définition du bail commercial par les mots "directement en contact avec le public".

*

Pour éviter des discordances entre les dispositions de l'article 1711 en projet et celles de la législation relative aux contrats de louage de travail, il y aurait lieu de supprimer l'alinéa 1er et la mention relative au louage de travail, et au louage d'ouvrage ou d'industrie.

Le dernier alinéa de l'article 1711 en projet devrait en être distrait pour être rattaché à l'article 1710, en écrivant : "un louage d'ouvrage".

Article 2 du projet.

Article 1714 du Code civil, proposé.

A l'article 1714 en projet, il y a lieu d'écrire :

"On peut louer par écrit ou verbalement".

.../...

Article 3 du projet.

Article 1716 du Code civil, proposé.

Il semble qu'en faisant allusion au juge de paix, l'article 1716 en projet entend se référer à l'article 591 du Code judiciaire qui attribue compétence au juge de paix en matière de louage d'immeubles.

Si la portée de la disposition était plus large, il y aurait lieu de l'énoncer expressément dans le texte.

*

Il y aurait lieu de prévoir également le cas où la contestation concerne le montant des charges.

*

A moins que le projet veuille ne permettre au juge de paix de s'éclairer que par une expertise, les mots "après expertise éventuelle" sont superflus.

Le texte suivant est proposé :

"Article 1716. En cas de contestation sur le prix ou les charges d'un bail verbal dont l'existence est établie par l'exécution qui en a été faite et en l'absence de toute quittance, le prix ou les charges seront déterminés par le juge de paix".

.../...

Article 1717 du Code civil, proposé.

La date à laquelle un bail prend cours est normalement celle à laquelle le preneur est mis en jouissance des lieux. Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la portée de la distinction que le projet fait entre la prise de cours d'un bail et la date de mise en jouissance.

*

Au septième membre de phrase, les mots "l'existence d'une garantie" doivent être remplacés par "le montant de la garantie éventuelle".

*

Si le dernier membre de phrase de l'article 1717 en projet a pour but de modifier les règles de compétence territoriale établies par les articles 591, 1°, 629 et 630 du Code judiciaire, ces articles devront être modifiés en conséquence.

Si, au contraire, la disposition a uniquement pour objet de renseigner les parties sur le tribunal qui serait légalement compétent en cas de litige, elle devrait être rédigée comme suit :

"- le tribunal qui, en vertu du Code judiciaire, est compétent en cas de litige".

.../...

Article 1718 du Code civil, proposé.

Selon le texte actuellement en vigueur la sous-location et la cession de bail sont permises si le bail ne l'interdit pas.

La clause d'interdiction est toujours de rigueur (article 1717 actuel du Code civil).

On déduit de cet article que le contrat de bail est fait "intuitu personae", c'est-à-dire en considération de la personne du preneur et de ses qualités, lorsque la sous-location et la cession de bail sont interdites. Tandis que ce contrat n'est pas fait "intuitu personae" lorsque la sous-location et la cession de bail sont permises et que le propriétaire ne se soucie pas de savoir qui pourrait occuper ultérieurement son immeuble.

Le projet de loi entend donner au preneur et ce nonobstant toute clause ou convention contraire, le droit de sous-louer pour le tout ou pour partie et le droit de céder son bail à autrui, si le bailleur n'en éprouve aucun préjudice. Cette disposition est de nature à empêcher tout agrément d'un nouvel occupant par le propriétaire et supprime le caractère "intuitu personae" qui s'attachait à la plupart des baux écrits. Elle appelle les observations suivantes :

1. Le nouveau texte s'appliquera non seulement aux logements mais à tous les biens immeubles (usines, ateliers, bureaux, entrepôts) et aux baux de chasse et de pêche. L'exposé des motifs n'évoque que le cas du locataire contraint de déménager pour motifs professionnels, par suite de mariage, etc...

.../...

L'article 1768, § 3, prévoit toutefois que le preneur peut mettre fin au contrat de bail, c'est-à-dire en imposer la résiliation unilatérale à tout moment, et moyennant un préavis d'un mois, lorsqu'en raison de ses activités professionnelles ou d'un cas de force majeure, il est contraint de déménager.

2. La justification du système selon lequel la cession de bail ou la sous-location ne peut être interdite consiste, selon l'exposé des motifs, dans le souci de permettre au preneur de se libérer d'un engagement devenu, en fonction de circonstances nouvelles, contraire à ses intérêts. Ce but pourrait également être atteint si l'on permettait au bailleur d'éviter la sous-location ou la cession de bail en offrant de résilier le bail, moyennant un délai lui permettant normalement de trouver un nouveau locataire.

3. La sous-location ou cession de bail pourrait empêcher le propriétaire de respecter des engagements pris envers les autres locataires de l'immeuble. Ainsi au sein d'une séniorie, il est convenu que les appartements ne seront loués qu'à des personnes âgées. Si l'une de celle-ci cède son appartement à un jeune ménage, le propriétaire sera-t-il exonéré de toute responsabilité quant à ses engagements ?

4. Il conviendrait de déterminer si la cession de bail peut s'opérer sans même que le premier preneur

.../...

soit entré dans les lieux. Dans l'affirmative, on pourrait contracter un bail en vue de le céder à un tiers qui n'aurait pas eu l'agrément du bailleur.

5. Les locaux commerciaux peuvent être loués pour l'exploitation d'un commerce de détail ou d'un artisan en contact avec le public auquel cas ils jouissent de la protection particulière accordée aux baux commerciaux. Les mêmes locaux peuvent être loués à d'autres fins commerciales ou artisanales telles que l'exploitation d'un commerce de gros, d'un entrepôt, d'un bureau d'assurance ou l'activité d'un artisant travaillant en sous-traitance et dans ce cas ils sont régis par les dispositions communes à tous les baux immobiliers.

Les baux commerciaux ne peuvent toutefois être cédés ou faire l'objet d'une sous-location qu'ensemble avec la cession ou la sous-location du fonds de commerce (article 10 de la loi du 30 avril 1951).

Le Gouvernement et le législateur apprécieront si, pour réaliser l'harmonie des règles légales, la même condition ne devrait pas être imposée pour la cession des baux de locaux occupés à des fins commerciales ou artisanales, lorsque ces baux ne tombent pas sous l'application de la loi du 30 mars 1951 sur les baux commerciaux.

6. Le projet prévoit que le preneur doit notifier au bailleur la sous-location ou la cession de bail envisagée.

L'exposé des motifs précise que le bailleur pourra marquer son opposition mais qu'une opposition

dirigée contre des travailleurs immigrés, des étudiants, etc. ne pourrait être admise.

Il s'ensuit que la notification du preneur qui annonce son intention de sous-louer ou de céder son bail doit indiquer l'identité du candidat sous-locataire ou cessionnaire de manière que le bailleur puisse prendre sa décision en connaissance de cause et éventuellement faire connaître les motifs de son refus. L'obligation d'indiquer l'identité et le domicile du candidat dans la notification devrait figurer dans le texte de l'article 1718 projeté.

7. Il en est de même du prix et des conditions de la sous-location. Le bailleur peut encourir un préjudice futur si son bien est sous-loué à un prix inférieur ou à des conditions moins strictes (par exemple bail verbal) que ceux qui ont été fixés dans le bail principal.

En effet, sous le régime de la prorogation légale que nous connaissons, le locataire principal peut renoncer à invoquer la prorogation à la fin du bail, tandis que les sous-locataires l'invoqueront à l'égard du bailleur et se maintiendront dans les lieux.

Le bailleur devra alors conserver les sous-locataires comme locataires directs.

8. Dans le système du projet, le bailleur est présumé consentir à la sous-location ou à la cession si dans les trente jours il n'a pas marqué son opposition et, dans le même délai, pris l'initiative de saisir le juge de paix de la contestation.

Cette procédure présente plusieurs inconvénients.

a) Il peut se faire que pour des raisons diverses le preneur soit absent de son domicile pendant plus de trente jours (par exemple, vacances, voyages d'affaires).

Pour éviter les difficultés que cette situation pourrait engendrer, il conviendrait de prévoir dans la loi en projet que le délai ne commencera à courir que lorsque le bailleur aura eu connaissance de la notification du preneur soit que les parties puissent stipuler dans leur bail un meilleur procédé de notification (par exemple second envoi à une tierce personne désignée lorsque la première lettre a fait retour) et un allongement du délai dans lequel le juge de paix sera saisi.

L'observation ci-dessus vaut également pour d'autres articles où l'on met en oeuvre le procédé de la notification par lettre recommandée.

b) La procédure envisagée présente encore l'inconvénient d'empêcher une confrontation des points de vue et une concertation amiable.

En effet, le bailleur qui refuse son accord ou qui formule certaines conditions doit "en même temps, à peine de nullité de l'opposition, requérir le juge de paix de valider cette opposition".

Or, dans de nombreux cas, le preneur peut renoncer à son projet devant la démonstration d'un préjudice subi par le bailleur; il peut aussi admettre les conditions que le bailleur lui propose d'insérer dans le bail du sous-locataire; il peut faire des contre-propositions.

.../...

L'usage de ces diverses facultés est possible en matière de baux commerciaux, car c'est le preneur qui prend l'initiative de demander l'autorisation du juge lorsqu'il n'a pas réussi à obtenir celle de son bailleur (article 10 de la section IIbis, inséré par la loi du 30 avril 1951). Le projet de loi n'entend pas déroger à cet article (voir article 1755, § 2, du Code civil, proposé).

Ce procédé est de nature à éviter de nombreuses procédures judiciaires et laisse au bailleur la possibilité d'indiquer dans sa réponse les conditions auxquelles il estime pouvoir donner son autorisation. Il peut ainsi demander que le bail du sous-locataire soit fait par écrit et qu'il reproduise les clauses du bail principal, vérifier si l'on n'a pas stipulé une durée supérieure à celle du bail principal, s'enquérir si le prix d'une partie sous-louée n'est pas inférieur (voir ci-avant pour le cas de prorogation légale).

Il peut aussi se soucier de voir régler la répartition des charges et des consommations entre les sous-locataires ainsi que la répartition de l'entretien des parties qui deviendront communes par le fait du fractionnement de la location (escaliers, trottoirs, greniers, caves).

Dans le système de la loi sur les baux commerciaux le dialogue peut s'engager. Le preneur qui reçoit un accord

.../...

conditionnel peut l'estimer convenable ou il peut faire des contre propositions. Il ne soumet le problème au pouvoir judiciaire que s'il subsiste un différent.

9. L'article 1718, § 1er, alinéa 4, énonce que "le bailleur qui s'oppose (à la volonté exprimée par le preneur de sous-louer ou de céder son bail) ... doit ... requérir le juge de paix de valider cette opposition. Ce dernier statue en équité en tenant compte de toutes les circonstances particulières de la cause".

Le système prévu par l'article 1718 manque de cohérence.

Telle qu'elle est rédigée, la deuxième phrase dudit alinéa 4 ne pourrait avoir d'autre objet que de confier au juge le pouvoir de statuer selon l'"équité du cas d'espèce, c'est-à-dire de prendre sa décision en se fondant principalement sur une comparaison des intérêts respectifs des parties.

L'attribution au juge d'un tel pouvoir ne se concilie pas avec l'alinéa 1er du même paragraphe. Il ressort, en effet, de cette disposition que le juge devra valider l'opposition lorsque la sous-location ou la cession de bail aura pour conséquence de faire éprouver un préjudice

.../...

quelconque au bailleur. Cette règle sera d'application même si, dans le cas en litige, le preneur a un grand intérêt à obtenir cette sous-location ou cession de bail.

Au surplus, certaines des considérations de l'exposé des motifs sont imprécises. On n'aperçoit pas aisément le rapport exact qu'elles ont avec le texte du projet. Il est nécessaire de rappeler qu'en application de l'article 1718, § 1er, alinéa 1er, le juge ne peut refuser de valider l'opposition que dans les seuls cas où la cession de bail ou la sous-location causerait un préjudice au bailleur. Les considérations de l'exposé des motifs doivent être interprétées en ce sens que l'existence d'un préjudice ne peut pas être déduite de la seule circonstance que la personne, à laquelle le preneur se propose d'accorder une cession de bail ou une sous-location à une qualité déterminée, comme celle de travailleur immigré ou d'étudiant.

Enfin, comme il est nécessaire de l'observer à nouveau, s'il est vrai que le juge tiendra compte des circonstances du cas comme l'indiquent les considérations de l'exposé des motifs, il ne statuera pas en équité. Sur ce point, les considérations de l'exposé des motifs sont inexactes. En effet, le juge statuera conformément à la règle établie par l'article 1718, § 1er, alinéa 1er et non sur la seule base de la comparaison des intérêts respectifs des parties.

Les fonctionnaires délégués ont admis que les mots "en équité" figurant à l'article 1718, § 1er, alinéa 4, pourraient être omis. La suppression de ces mots a pour conséquence de rendre sans objet toute la seconde phrase de l'alinéa 4 : "Ce dernier (le juge) statue en tenant compte de toutes les circonstances particulières de la cause". En effet, une telle règle va de soi.

.../...

10. La procédure devrait être simplifiée si le texte permettait aux parties de négocier leurs arrangements en toute liberté quitte à prévoir le recours au juge de paix en cas de desaccord.

Dans cette optique, pour satisfaire à l'intention de faire échec aux clauses d'interdiction de sous-location et de cession librement convenues entre parties, il suffirait de rédiger comme suit l'article 1718, § 1er, du projet :

"§ 1er. Le preneur a le droit de sous-louer pour le tout ou pour partie et de céder son bail à autrui.

Le preneur doit, au préalable, notifier au bailleur le projet d'acte de cession ou de sous-location et ce par lettre recommandée à la poste ou par exploit d'huissier de justice. Ce projet mentionne notamment les nom et adresse du futur sous-locataire ou cessionnaire ainsi que la date à laquelle l'acte prend cours.

Si dans les ... jours de ... le bailleur n'a pas fait parvenir son accord ou a fait parvenir un accord conditionnel qui ne satisfait pas le preneur, celui-ci ou le bailleur peut se pourvoir devant le juge dans les trente jours qui suivent l'expiration du délai précité.

.../...

Le juge peut accorder l'autorisation pour tout ou partie de l'immeuble sous condition que le bailleur n'en éprouve aucun préjudice.

Le bailleur peut toutefois faire obstacle à la sous-location et à la cession en offrant de résilier le bail.

(Lorsqu'il s'agit d'un bail concernant des locaux affectés pricipalement à l'exercice d'une activité commerciale ou artisanale non prévue à l'article 1er de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux, la cession ou la sous-location n'est toutefois permise que si elle est faite ensemble avec la cession ou la sous-location du fonds de commerce)".

Les intentions du Gouvernement pourraient également être réalisées par une formule plus souple, telle que :

"§ 1er. Le preneur a le droit de sous-louer pour le tout ou pour partie et de céder son bail à autrui avec l'autorisation du bailleur.

Si le bailleur refuse, sans justes motifs, son autorisation celle-ci peut être accordée par le juge de paix, sous condition que le bailleur n'en éprouve aucun préjudice.

Le bailleur peut toutefois faire obstacle à la sous-location et à la cession en offrant de résilier le bail.

.../...

(Lorsqu'il s'agit d'un bail concernant des locaux affectés principalement à l'exercice d'une activité commerciale ou artisanale non prévue à l'article 1er de la loi du 30 avril 1951, la cession ou la sous-location n'est toutefois permise que si elle est faite ensemble avec la cession ou la location du fonds de commerce)".

Article 1718, § 2, du Code civil, proposé.

L'article 10, alinéa 2, de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux prévoit que l'interdiction de céder le bail ou de sous-louer reste valable lorsque le bailleur ou sa famille habite une partie de l'immeuble.

Cette loi ne limite pas le nombre de parties d'immeubles données en location. Au contraire, pour les autres immeubles, le projet actuel ne prévoit l'accord préalable du bailleur pour la cession de bail et la sous-location qu'à la condition que le nombre de parties données en location ne dépasse pas quatre.

On peut se demander si les box de garage loués séparément seront comptés chacun pour une partie d'immeuble, ce qui restreindrait beaucoup la portée de la disposition.

Article 1718, § 3, du Code civil, proposé.

Le texte ne précise pas quelle est l'intention du Gouvernement en employant les mots "s'adresser directement". Par ailleurs, les termes "à l'effet de l'y obliger" sont imprécis et ne permettent pas de déterminer à quelle fin l'action prévue peut être intentée.

.../...

Article 1721, alinéa 1er, du Code civil proposé.

L'ancien article 1720 du Code civil est modifié et devient impératif.

Le bailleur est tenu de délivrer la chose en bon état de réparations de toute espèce (locatives et autres).

Actuellement, le fait de dresser un état des lieux doit être, en principe, considéré comme une convention dérogatoire à l'obligation de mise en état, le preneur acceptant la chose louée dans l'état où elle se trouve, étant entendu qu'à la fin du bail il la restituera dans le même état.

Dans le système du projet, on ne pourra plus reconnaître à l'état des lieux ce caractère dérogatoire, ce qui en réduira l'utilité.

Le preneur obtiendrait désormais le droit de faire procéder aux réparations nécessaires à l'usage normal de la chose, à charge pour le bailleur de payer au preneur les frais que celui-ci a exposés ainsi que tous dommages-intérêts.

Cette disposition nouvelle est de nature à poser divers problèmes :

1. Ce droit reconnu au preneur est appelé à s'exercer à l'occasion de la délivrance de la chose, tandis que pendant la durée du bail c'est le bailleur seul

qui doit faire les réparations nécessaires, autres que locatives (alinéa 2 de l'article 1721 proposé). Dès lors, il conviendrait pour éviter des litiges difficiles à résoudre qu'un délai soit imparti au preneur qui fait exécuter des réparations aux frais du bailleur.

2. Afin d'éviter de nombreux litiges quant à la nécessité et au montant des réparations que le preneur se propose de faire, le projet devrait préciser que le preneur doit soumettre au bailleur le montant de ces réparations avec le devis y afférent. Il devrait prévoir également le mode de règlement des litiges en cas de désaccord entre le preneur et le bailleur.

Article 1721, alinéa 2, du Code civil, proposé.

Cette disposition ne permettra plus, en raison de son caractère impératif, que le locataire prenne en charge l'ensemble des réparations en contrepartie d'un loyer réduit ou d'une indemnité forfaitaire, ce qui est fréquemment prévu par des bailleurs âgés ou résidant à l'étranger.

Article 1722 du Code civil, proposé.

La portée de l'article 1722 ne paraît pas différente de celle consacrée par l'article 1721 actuel, c'est-à-dire que la garantie ne porte pas sur les vices et défauts qui étaient connus du preneur soit parce qu'ils étaient apparents, soit parce qu'ils ont été dénoncés par le bailleur (Cass. 4 février 1960, Pas. 1, p. 631).

.../...

Article 1727 du Code civil, proposé.

Cet article reproduit l'actuel article 1726 du Code civil. Toutefois les mots "ou le fermier" ont été supprimés. Comme le texte demeure applicable aux baux à ferme, il s'indique de remplacer le mot "locataire" par celui de "preneur" dont le sens est plus général.

Article 1730, § 1er, du Code civil, proposé.

1. L'alinéa 1er du § 1er prévoit que "le prix du bail ne peut être adapté au coût de la vie qu'une fois par an, à savoir au jour anniversaire de la date à laquelle le preneur est mis en jouissance de la chose louée".

Selon le § 3, l'adaptation ne s'opère qu'après une demande de la partie intéressée et n'a aucun effet rétroactif, sauf pour le mois de cette demande.

Il ressort de la comparaison de ces textes que le § 1er est rédigé en termes trop absolus. Ce n'est pas seulement au jour anniversaire de l'entrée en jouissance que l'adaptation peut intervenir mais à tout moment dans l'année de location qui suit cette date, si l'on a laissé passer cette date anniversaire sans rien solliciter.

Le texte suivant est, dès lors, proposé pour la première phrase de l'alinéa 1er du § 1er :

"Le prix du bail ne peut être adapté qu'une fois par année de location, et au plus tôt au jour an-

.../...

niversaire de la date à laquelle le preneur a eu la jouissance de l'immeuble loué".

2. Le calcul de l'indexation se fonde sur le prix qui a été convenu entre les parties lors de la conclusion du bail mais ce prix convenu est supposé correspondre à l'indice "du mois qui précède celui où le locataire est mis en jouissance de la chose louée". Il n'y a donc pas concomittance. Un long délai peut séparer la conclusion d'un bail de son entrée en vigueur surtout en présence de l'article 1768, § 2, proposé, qui impose au propriétaire un préavis de six mois pour mettre fin au bail précédent.

Ainsi, si les parties ont l'intention de louer au même prix que précédemment, elles devront supputer quelles seront les variations de l'indice des prix à la consommation pendant le temps restant à courir du bail précédent, lequel temps peut dépasser six mois si l'on veut disposer du délai nécessaire pour donner le préavis de congé au locataire sortant.

S'il était permis aux parties de pouvoir se référer au dernier indice publié, donc connu, au moment de la conclusion du contrat de bail, on éviterait que les parties déterminent un prix qui pourrait être surfait en raison d'une erreur d'appréciation sur les mouvements futurs de l'index.

Une autre méthode pour arriver au juste prix consisterait à prévoir dans le contrat un prix à déterminer en fonction de plusieurs éléments parmi lesquels

.../...

interviendrait l'indice de départ. Il suffit, en effet, pour la validité de la convention de bail que le prix soit déterminable tout comme le serait un prix de vente, sans devoir être déterminé au moment de la signature du contrat.

Dans l'exposé des motifs, le Gouvernement déclare se baser, pour les rajustements du prix des baux, sur les dispositions de la loi du 10 avril 1975. Dans l'article 2 de cette loi l'indice de départ est "l'indice du mois qui précède celui où la variation a été convenue". C'était donc le dernier indice publié au moment où les parties se mettaient d'accord sur le prix, qui était retenu, ce qui évitait toute difficulté.

Article 1730, § 2, du Code civil proposé.

Cette disposition est équivoque et l'exposé des motifs ne l'éclaire pas.

L'on ne peut déterminer si l'expression "prorogation du bail" doit être prise dans son sens juridique ou dans son acception usuelle, c'est-à-dire dans le sens d'une continuation du bail antérieur.

De même, l'expression "bail entièrement nouveau" n'est pas expliquée dans l'exposé des motifs qui ne permet pas de déterminer quelle est l'intention du Gouvernement à cet égard.

En effet, l'exposé des motifs déclare que le paragraphe ne s'applique pas au bail entièrement nouveau

.../...

fait avec le présent locataire. Mais cette déclaration de l'exposé des motifs est elle-même équivoque car elle ne précise pas ce qu'il y a lieu d'entendre par "bail entièrement nouveau". Suffit-il qu'il y ait application d'une nouvelle convention ou faut-il que le contrat nouveau diffère du contrat ancien en des clauses essentielles ?

Article 1730, § 3, du Code civil, proposé.

Selon ce paragraphe, l'adaptation n'aura d'effet qu'après que la partie intéressée en aura fait la demande. Celle-ci ne pourra avoir aucun effet rétroactif, sauf pour le mois en cours.

Cette dernière phrase suppose que la demande a été faite dans le mois qui suit la date à laquelle l'adaptation doit intervenir. Toutefois le texte n'empêche pas de formuler cette demande antérieurement à la date précitée, même si à ce moment le nouvel indice applicable n'est pas encore connu.

Pour une application égale de la disposition, il devrait être précisé que "le mois de cette demande" est un terme mensuel de location et non un mois civil. En effet, le jour anniversaire de la mise à disposition des lieux n'est pas nécessairement le premier jour du mois.

Article 1730, § 4, du Code civil, proposé.

L'exposé des motifs signale que la règle est partiellement empruntée à l'article 2, § 2, de la loi du 10 avril 1975. En dehors des augmentations résultant

.../...

de l'indexation, cette disposition n'autorisait toutes les autres augmentations de loyer qui avaient été convenues entre le bailleur et le preneur, qu'à la condition qu'elles répondent à une contrepartie ou qu'elles soient justifiées par des considérations sociales.

Le projet ajoute à ces deux conditions deux autres : 1. les motifs sérieux qui peuvent notamment résulter de la situation du bien loué (par exemple, le bail d'une usine située au bord d'un canal peut prévoir que le loyer sera réduit d'un quart si le canal vient à être désaffecté);

2. l'évolution générale des prix des baux dans les lieux avoisinants (par exemple, le bail d'un plateau de bureaux peut prévoir que le loyer sera réduit si un autre plateau de bureaux du même immeuble vient à être donné en location à un prix inférieur).

Dans le système de la loi de 1975, lorsqu'il y avait désaccord sur la compatibilité des augmentations convenues et des restrictions légales, le juge était appelé à statuer en équité.

La loi du 10 avril 1975 ne s'appliquait qu'aux augmentations et qu'aux baux des immeubles d'habitation. Le projet étend la règle aux réductions du prix de la location et l'applique désormais à tous les immeubles.

Cependant pour éviter des difficultés d'interprétation, le texte du projet devrait être précisé, notamment en mettant mieux en lumière la portée restrictive de la disposition, ainsi qu'il suit :

.../...

"§ 4. Toutes les autres adaptations du prix qui ont été convenues entre le bailleur et le preneur ne peuvent être appliquées que dans la mesure où elles peuvent être justifiées soit par une contrepartie, soit par des considérations sociales, soit par des motifs sérieux, tels que notamment, la situation du bien loué ou l'évolution générale des prix des baux dans les lieux avoisinants.

En cas de désaccord sur l'application de l'adaptation qui avait été convenue entre les parties, le juge de paix statue en équité".

Article 1730, § 5, du Code civil, proposé.

Ce paragraphe donne au Roi le pouvoir de fixer un taux de majoration différent de celui qui résulterait de l'évolution de l'indice des prix lui permettant ainsi, sans limitation dans le temps, de déroger à la fois à la loi et aux conventions des parties.

Article 1731 du Code civil, proposé.

1. Cet article prévoit que l'entretien du bâtiment incombe au bailleur. Selon l'exposé des motifs, cette disposition est "sans rapport aucun avec les dispositions relatives aux réparations". S'il s'agit de travaux d'entretien domestique, il semble qu'il s'agit d'un service rendu au preneur, qui devrait trouver place à l'alinéa 2 de l'article 1731 proposé.

.../...

2. Les frais et charges doivent correspondre à des dépenses réelles et être établis dans un compte distinct avec justifications à l'appui. On ne voit dès lors pas la raison de donner au juge le pouvoir de statuer en équité, ce qui lui permettrait de réduire ou de majorer le remboursement d'une dépense réelle établie par document probant. Quant à la classification des frais et charges, le juge a le pouvoir d'interpréter la loi et qualifier les éléments de fait. Le quatrième et dernier alinéa de l'article 1731 proposé peut donc être omis sans inconvénient.

Article 1732 du Code civil, proposé.

L'alinéa 3 de cet article n'a pas de portée juridique propre en présence de l'article 2271bis proposé. Si l'on veut néanmoins attirer l'attention sur cette presciption, mieux vaudrait rédiger le texte en faisant référence au dit article 2271bis. Le texte suivant est proposé :

"Article 1732. L'action en recouvrement se prescrit dans le délai prévu par l'article 2271bis du Code civil".

Article 1734 du Code civil, proposé.

Pour que l'état des lieux "détaillé" comme le veut la disposition en projet, conserve toute sa valeur probante, il conviendrait que les travaux accomplis postérieurement à cet état des lieux soient constatés par

.../...

un avenant, tout en maintenant pour le cas de refus de signature la possibilité d'établir la consistance des travaux effectués par toutes voies de droit.

Article 1735 du Code civil, proposé.

1. La présomption contenue dans l'article 1731 du Code civil auquel correspond l'article 1735 proposé a été retournée par la loi du 7 novembre 1973.

Antérieurement à cette loi, le preneur était présumé avoir reçu les lieux en bon état de réparations locatives, et devait les rendre tels, sauf la preuve contraire.

Depuis 1973, le preneur est présumé avoir reçu les lieux dans le même état que celui où ils se trouvent à la fin du bail, sauf la preuve contraire qui peut être fournie par toutes voies de droit.

Toutefois, par souci d'équité, la loi du 7 novembre 1973 n'a été rendue applicable qu'aux baux ayant pris cours après son entrée en vigueur, soit le 31 décembre 1973. L'ancien article 1731 est donc toujours en vigueur pour les baux antérieurs.

Une disposition transitoire devrait être prévue à la fin du projet pour conserver son effet à la loi du 7 novembre 1973. La rédaction suivante, reproduisant l'ancien article 1731 du Code civil, est proposée :

.../...

"Pour les baux immobiliers ayant pris cours avant le 1er janvier 1974, s'il n'a pas été fait d'état des lieux, le preneur est présumé les avoir reçus en bon état de réparations locatives, et doit les rendre tels, sauf la preuve contraire".

2. Pour les baux prenant cours à partir du 1er janvier 1979, le projet transforme la présomption actuelle qui admet la preuve contraire en présomption irréfragable.

Si le preneur est habilité à faire exécuter les réparations nécessaires et en obtenir le remboursement par le bailleur (article 1721 du Code civil proposé), les devis et factures de ces travaux ne pourront pas être reçus comme preuve que les lieux ont été remis en bon état.

3. Généralement les baux écrits prévoient l'obligation pour les deux parties de participer à l'établissement d'un état des lieux avant l'entrée dans les lieux, principalement lorsque les locaux loués sont inoccupés. Pareil engagement ne paraît pas en contradiction avec les articles 1734 et 1735.

Il conviendrait toutefois d'élargir la période prévue à l'article 1735, alinéa 2, afin de permettre la visite des locaux par l'expert judiciaire avant leur occupation.

4. La procédure prévue prévoit le dépôt d'une requête écrite ou verbale. Si, en prévoyant une requête

.../...

verbale, l'article 1735 proposé entend déroger à l'article 1344bis que l'article 11 du projet insère dans le Code judiciaire, il y a lieu de le préciser dans le texte.

Le texte suivant est proposé pour l'alinéa 2 de l'article 1735 du Code civil en projet :

"Dans ce cas, chacune des parties peut, lorsque la durée du bail est égale ou supérieure à un an et nonobstant toute disposition contraire, exiger de l'autre qu'un état des lieux détaillé soit dressé contradictoirement et à frais communs pendant le temps où les lieux loués sont inoccupés sinon au cours du premier mois d'occupation. A défaut d'accord, le juge de paix désigne, sur requête introduite avant l'expiration du délai, un expert pour y procéder.

(Par dérogation à l'article 1344bis du Code judiciaire, la requête peut être verbale).

Le jugement n'est pas susceptible d'appel.

Lorsque la durée du bail est inférieure à un an, le délai prévu à l'alinéa 1er est réduit à huit jours".

Article 1736 du Code civil, proposé.

Le texte devrait être rédigé comme suit :

"Article 1736. Le preneur ... ont eu lieu sans sa faute".

.../...

Article 1739 du Code civil, proposé.

Cet article fixe impérativement les préavis de congé d'un bail à durée indéterminée. Il n'est toutefois applicable ni aux baux à loyer, ni aux baux commerciaux, ni aux baux à ferme, ni au crédit-bail, ni aux baux mobiliers (articles 1755 et 1778, nonies, du Code civil, proposés).

Article 1741 du Code civil, proposé.

Si le preneur est laissé en possession des lieux loués après l'expiration du bail, il s'opère un nouveau bail dont l'effet sera réglé par l'application des dispositions de tout le chapitre II du Livre III, Titre VIII.

Le texte met en cause la solution jurisprudentielle et doctrinale selon laquelle en cas de tacite reconduction, le prix de location, les frais et charges ainsi que les autres conditions de l'ancien bail restent applicables dans le cadre du nouveau bail. L'intérêt de l'article vaut principalement pour la détermination de la durée du nouveau bail. Ainsi en matière de bail à loyer, si le preneur reste en possession des lieux, il sera engagé pour un nouveau bail de neuf ans (article 1768 du Code civil, proposé).

.../...

Si telle n'est pas l'intention du Gouvernement, la fin de l'article 1741 en projet devrait être rédigée comme suit :

"... s'opère un nouveau bail dont la durée et le préavis de congé sont réglés par les dispositions du présent chapitre".

Article 1743 du Code civil, proposé.

Cet article reproduit l'article 1740 du Code civil en substituant le mot "garantie" au mot "caution".

La libération de la caution personnelle se comprend car on ne peut maintenir sans son accord l'engagement d'un tiers, qui était limité dans le temps. L'on peut se demander s'il y a même raison de décider pour ce qui est de la somme et des choses que le preneur a fournies en garantie de ses engagements.

Article 1746 du Code civil, proposé.

Cet article est repris de la loi sur le bail à ferme à l'exception de l'adverbe "entièrement" qui est nouveau. L'exposé des motifs devrait fournir des explications quant à la portée de cette addition.

.../...

Article 1747 du Code civil, proposé.

La fin de cet article devrait être rédigée comme suit : "... à moins que le bailleur ne se soit réservé ce droit dans le contrat de bail".

Articles 1749, 1750 et 1752 du Code civil, proposés.

Selon ces trois articles, la charge de payer des dommages et intérêts au preneur évincé incombe au bailleur, c'est-à-dire au vendeur, comme le précise l'exposé des motifs.

Cette règle est en contradiction avec le nouvel article 1746 du Code civil proposé, aux termes duquel "l'acquéreur est entièrement subrogé aux droits et obligations du bailleur".

Article 1753 du Code civil, proposé.

Cet article reproduit l'article 1750 du Code civil en y insérant l'obligation pour le bailleur qui a l'intention de vendre la chose louée d'avertir le locataire trois mois d'avance. Selon l'exposé des motifs, l'avertissement doit être donné "au moins" trois mois d'avance. Cette précision devrait figurer dans le texte de l'article.

.../...

Article 1755 du Code civil, proposé.

Le système prévu par l'article 1755 ne permet pas de déterminer le champ d'application exacte de chacun des articles auxquels il est fait référence. Il serait préférable de déterminer, dans chacun de ces articles, les catégories de baux auxquels ils ne s'appliquent pas.

*

Le § 2, alinéa 3, de cet article prévoit que "les autres dispositions de l'article 1730 ne dérogent pas à l'application de l'article 6 de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux". Selon l'exposé des motifs, l'indexation annuelle et la revision triennale du loyer peuvent conjuguer leurs effets. Il serait dès lors plus exact de dire que "les autres dispositions de l'article 1730 ne portent pas préjudice à l'application de l'article 6 de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux".

*

L'ordre des articles 1756 et 1757 devrait être interverti.

Article 1756 du Code civil, proposé.

Pris à la lettre, l'article permettrait de croire que dès l'instant où la dérogation est faite par écrit elle est valable, ce qui n'est pas le cas.

Il y aurait lieu d'écrire : "Dans le cas où des dérogations à la présente section ne sont pas prohibées, elles ne peuvent être faites que par écrit".

Article 1757 du Code civil, proposé.

Pour éviter toute hésitation, le texte devrait préciser si les nullités qu'il prévoit sont absolues ou relatives et, éventuellement, dans ce dernier cas, par qui elles peuvent être invoquées.

Article 4 du projet.

Article 1758 du Code civil, proposé.

La doctrine et la jurisprudence admettent que la sûreté à fournir par le preneur qui ne garnit pas le logement doit couvrir deux termes de loyer, plus les frais de saisie éventuels. Cette sûreté n'est appelée à couvrir que le paiement du loyer et non les autres créances nées de l'exécution du bail.

Article 1759 du Code civil, proposé.

Cet article ne reprend que partiellement l'article 1753 du Code civil.

Au § 1er, les mots "sans qu'il (le sous-locataire) puisse opposer des paiements faits par anticipation" sont supprimés. Désormais, le sous-locataire pourra opposer au propriétaire tous les paiements qu'il aura effectués entre les mains du locataire principal, pour couvrir de futures échéances ou même la totalité du bail. Dès lors, le propriétaire ne pourra plus, dans ce cas, saisir les meubles garnissant les lieux loués ni pratiquer une saisie-arrêt.

Dans le second alinéa de l'article actuel (§ 2 du texte proposé), la dérogation exprimée sour forme de présomption doit être examinée à la lumière des suppressions de texte prévues par le projet.

Dans le texte actuel, les paiements anticipés faits par le sous-locataire en vertu d'une stipulation portée en son bail ou en conséquence de l'usage des lieux

sont réputés ne pas avoir été faits par anticipation et échappent ainsi à l'inopposabilité au bailleur, décrétée à l'alinéa 1er de l'article 1753.

Or, le projet entend supprimer cette inopposabilité dans son principe. Dès lors, la dérogation n'a plus de raison d'être et le § 2 de l'article 1759 proposé, devrait être omis.

Article 1760 du Code civil, proposé.

1. Suivant l'alinéa 1er, la garantie que cette disposition entend réglementer est celle qui est donnée par le locataire "pour assurer le respect de ses obligations". Eu égard à la généralité des termes employés, les obligations visées sont non seulement celles d'user de la chose louée en bon père de famille et de payer le loyer aux termes convenus qui sont énoncées à l'article 1729, mais également celles qui sont afférentes aux services ou avantages en faveur du preneur, comme par exemple la fourniture du chauffage, de l'eau, du gaz ou de l'électricité et qui sont citées à l'article 1731, alinéa 2.

Outre que la garantie visée paraît ainsi comme destinée à assurer le respect de toutes les obligations du locataire, le caractère impératif et absolu de la limitation de son montant est encore souligné par le mot "jamais".

La constitution de provisions, destinées à couvrir les dépenses relatives aux services et avantages cités à l'article 1731, alinéa 2, ne sera donc plus autorisée dans la mesure où elle aurait pour effet de porter le montant de la garantie couvrant l'ensemble des obligations du locataire au-delà du montant de trois mois de loyer.

.../...

Si telle n'était pas l'intention du Gouvernement, le texte devrait être modifié.

Par ailleurs, pour les mêmes motifs, on pourrait considérer que la limitation de la garantie s'applique également aux sûretés que doit fournir, en vertu de l'article 1758, le locataire qui ne garnit pas le logement de meubles suffisants. Le texte doit être précisé sur ce point.

2. Dans la deuxième phrase de l'alinéa 1er, les termes "A défaut d'écrit" ne permettent pas de déterminer si la limitation de la garantie à un mois de loyer s'applique uniquement dans l'hypothèse d'un bail verbal ou si elle s'applique également dans le cas d'un bail écrit qui ne contiendrait pas de stipulation quant au montant de la garantie.

Au surplus, la disposition ne précise pas si le montant d'un mois de loyer constitue un maximum ou si elle permet dans tous les cas au bailleur d'exiger la garantie d'un mois de loyer.

Dans le même alinéa, le texte ne précise pas non plus si le mot "loyer" vise le loyer initial ou le loyer compte tenu des adaptations indiciaires.

Cette dernière observation vaut également pour l'article 1750 du Code civil, proposé, ainsi que pour l'article 6bis introduit par l'article 5 du projet.

.../...

3. L'article 1760 proposé est impératif et est rendu applicable aux baux en cours au 31 décembre 1978. Selon l'alinéa 2, les obligations qui sont couvertes par la garantie devront être "stipulées" par écrit. L'application de cette disposition paraît malaisément applicable aux baux en cours au 31 décembre 1978. Dans ceux-ci, la garantie couvre, le plus souvent tacitement, l'ensemble des obligations du preneur.

Pareille exigence n'est pas requise par l'article 5 du projet en ce qui concerne la garantie en matière de baux commerciaux.

Si le Gouvernement estime devoir maintenir la disposition, celle-ci doit être rédigée comme suit :

"Si la garantie est fixée par écrit, cet écrit indique les obligations ...".

4. A l'alinéa 3, le texte suivant est proposé :

"Lorsque la garantie est productive d'intérêts, ceux-ci sont acquis au locataire".

5. Dans l'état actuel de la législation, la garantie n'étant pas réglementée, peut être constituée tant par une sûreté personnelle (caution) que par une sûreté réelle, et, dans cette dernière hypothèse, elle peut être donnée sous diverses formes : objets, titres ou espèces.

.../...

En prévoyant à l'alinéa 4 que lorsque la garantie est supérieure à un mois de loyer, elle sera bloquée sur un compte ouvert au nom du locataire, le projet impose désormais le recours aux seuls dépôts de titres ou d'espèces. Par ailleurs, le dépôt d'espèces ou de titres "bloqués sur un compte ouvert au nom du locataire" ne constitue pas, selon une doctrine et une jurisprudence constantes, un gage au profit du bailleur. La clause de "compte bloqué" concerne uniquement les relations entre le déposant et le banquier, qui ne peut restituer sans l'accord commun du déposant et du tiers. Mais elle n'empêche pas un autre créancier du déposant de saisir-arrêter les sommes ou valeurs déposées et elle ne confère pas au bailleur le droit d'être payé avant ce créancier. Le dernier alinéa de l'article 1760 devrait donc être revu en précisant que la garantie sera remise, à titre de gage, entre les mains d'un tiers convenu débiteur du gage (article 2076 du Code civil).

On observera enfin que si la garantie devait être déposée sur un compte ouvert au nom du locataire, elle ne pourrait servir à dédommager le bailleur qu'après que celui-ci aurait obtenu un jugement définitif de condamnation et fait pratiquer une saisie-arrêt. Selon les péripéties de la procédure et l'éventualité d'une opposition du locataire à la saisie, les frais de justice peuvent aisément atteindre et même dépasser le montant de trois mois de loyer, lorsqu'il s'agit d'un loyer moyen ou modeste. Dès lors, la garantie deviendrait insuffisante.

.../...

Article 1761 du Code civil, proposé.

Cet article définit comme réparations locatives celles "qui sont de menu entretien" alors qu'à l'article 1763, celles-ci sont les "petites réparations" et que selon l'exposé des motifs ce sont "des réparations peu importantes ou simplement rendues nécessaires". Il y a lieu de corriger ce manque d'harmonie.

Article 1762 du Code civil, proposé.

Lorsque les parties de l'immeuble loué auront été transformées ou que de nouveaux équipements (tel le chauffage central) auront été installés par le preneur en vertu d'une autorisation de justice, la question se pose de savoir si le bailleur sera tenu de supporter les réparations qu'exigeraient les éléments transformés ou les nouveaux équipements.

*

Dans l'exposé des motifs, les exemples donnés à propos des articles 1761, 1762 et 1763 sont en contradiction avec le texte des articles 1762, 1763 et 1775.

Article 1764 du Code civil, proposé.

1. Cet article permet au preneur d'effectuer des transformations dont le coût ne dépasse pas deux années de loyer. Il reproduit, à quelques petites modifications près, l'article 7 de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux, en vue de la protection du fonds de commerce.

.../...

L'exposé des motifs de cette loi précisait que les articles 10 et 11 (devenus 7 et 8) instauraient le droit pour le preneur d'adapter les lieux aux nécessités de son industrie ou commerce (Pasinomie, 1951, p. 329). Le législateur manifestait principalement son souci de défendre la propriété commerciale (Rapport de la Commission des affaires économiques et des classes moyennes de la Chambre session 1947-1948, Pasinomie 1951, pp. 351 et ss).

Il faut toutefois tenir compte que ce droit d'effectuer des transformations ne concerne pas les immeubles commerciaux ou artisanaux qui pour divers motifs sont exclus de l'application de la loi de 1951, tels que les immeubles normalement loués pour moins d'un an ou ceux dont le revenu cadastral ne dépasse pas une limite fixée par le Roi (article 2 de la loi du 30 avril 1951; arrêté royal du 23 décembre 1951, modifié par l'arrêté royal du 21 août 1962).

L'article 1764 proposé ne reprend pas ces restrictions.

2. La présomption du consentement du bailleur, trente jours après la réception de l'avis adressé par le preneur, pose à nouveau le problème de l'absence du bailleur sauf si l'on admet que la réception de l'avis doit être effective et non simplement présumée.

Article 1767 du Code civil proposé.

Selon cet article, "le bail des meubles fournis pour garnir un logement entier est censé fait pour la durée ordinaire des baux à loyer".

.../...

Il ne s'agit pas dans cet article de la location d'un logement meublé, faisant l'objet d'un contrat indivisible et dont les conditions de durée et de résiliation sont régies expressément par l'article 1768.

L'article 1767 concerne manifestement le bail de meubles consenti indépendamment d'un bail à loyer. Au demeurant, le preneur d'un tel bail mobilier peut être propriétaire de son logement.

Cet article 1767 trouverait dès lors sa place logique dans la section V du livre III, titre VIII, chapitre II du Code civil, qui est relative aux baux mobiliers.

Le texte de cet article règle la durée du bail de meubles "fournis pour garnir un logement entier". Sauf disposition contraire, la durée en sera de neuf ans (article 1768 du Code civil, proposé).

Il devrait toutefois être précisé si une résiliation est possible et dans l'affirmative si le délai de préavis sera celui de l'article 1768, § 2, du Code civil, proposé (trois ou six mois avant l'expiration d'un triennat) ou celui de l'article 1778 septies du Code civil, proposé (trois jours à tout moment).

Article 1768, § 2, du Code civil, proposé.

Selon le § 1er, alinéa 2, de l'article 1768, la présomption que le bail a été fait pour neuf années s'applique aux sous-locations.

.../...

Le § 2 qui prévoit les délais de préavis pour les congés est également applicable aux sous-locations.

Un problème se pose toutefois dans le cas où il existe une sous-location, lorsque le bailleur donne congé au preneur, sous-bailleur, le dernier jour utile, ou lorsque le sous-preneur notifie son départ le dernier jour utile au même preneur, sous-bailleur. Celui-ci ne dispose pas du temps nécessaire pour donner congé à son tour. Il resterait ainsi engagé pour un nouveau terme de trois ans, devant, dans le premier cas indemniser le sous-locataire qui sera expulsé par le bailleur, et dans le second cas chercher un nouveau sous-locataire.

Une disposition spéciale pourrait être insérée dans le projet permettant de résoudre ce problème.

Article 1768, § 3, du Code civil, proposé.

Le preneur peut mettre fin, à tout moment, au bail en cours moyennant un préavis d'un mois, lorsqu'il est contraint de déménager en raison de ses activités professionnelles ou d'un cas de force majeure.

Pour permettre au bailleur d'apprécier la régularité de la rupture unilatérale du bail, il conviendrait que le preneur ait l'obligation d'indiquer les motifs de fait sur lesquels il fonde sa décision.

.../...

Article 1769 du Code civil, proposé.

Dans le système de l'article 1759 actuel du Code civil, si le preneur est laissé dans les lieux à l'expiration d'un bail d'une durée déterminée, il s'opère par l'effet de la tacite reconduction un nouveau bail à durée indéterminée auquel il peut être mis fin par un congé donné suivant le délai fixé par l'usage des lieux. Ce dernier délai est généralement court et permet aux parties de se libérer assez rapidement des effets de la tacite reconduction.

Ainsi à Bruxelles, un appartement dont la location se payerait par mois et qui aurait fait l'objet d'un bail d'un an actuellement expiré, pourrait être résilié de part et d'autre moyennant un préavis d'un mois pour l'expiration du trimestre en cours (Voy. De Page. op.cit. Tome IV, n° 556).

Le bail tacitement reconduit est donc normalement moins contraignant quant à sa durée que le bail conclu à l'origine.

L'article 1769 proposé par le projet aura, au contraire, pour effet de lier les parties pour neuf ans, en cas de reconduction tacite du bail.

Ainsi dans l'exemple cité plus haut, au bail écrit d'un an succèdera automatiquement un bail de neuf ans, auquel les parties ne pourront se soustraire qu'après chaque période de trois ans et moyennant un préavis de trois ou de six mois selon qu'il s'agit du preneur ou du bailleur.

.../...

L'exposé des motifs commente comme suit l'article 1769 proposé : "Cet article reprend, moyennant quelque simplification, les termes de l'ancien article 1759. Les usages étant abandonnés, il convient de se référer, à présent, à l'article 1768".

Ce commentaire ne permet pas de discerner la portée véritable de la modification que l'article 1769 a apporté au système actuel.

Article 1771 du Code civil, proposé.

Cet article serait mieux rédigé comme suit :

"Le bailleur ne peut résilier le bail".

Article 1772 du Code civil, proposé.

Le mot "d'avance", qui constitue un pléonasme doit être supprimé.

Articles 1774 et 1775 du Code civil, proposés.

Ces articles appellent les mêmes observations et propositions de texte que les articles 1756 et 1757 examinés ci-avant.

.../...

Article 5 du projet.

Cet article doit être comparé avec l'article 1760. Il soulève les mêmes observations que celles qui ont été faites au sujet des dispositions reprises de cet article.

Article 6 du projet.

Article 32 de la loi de 1951, proposé.

Cet article rend applicables aux baux commerciaux certains articles de la section II, qui régissent les baux à loyer.

Parmi ces articles, on retiendra l'article 1767 du Code civil proposé qui prévoit que "le bail des meubles fournis pour garnir un logement entier est censé fait pour la durée ordinaire des baux à loyer".

En matière de bail commercial, l'habitation constitue l'accessoire, mais la durée légale des baux commerciaux s'y applique (article 4 de la loi du 30 avril 1951). Dès lors la référence à la durée ordinaire des baux à loyer est inadéquate.

Cette disposition devrait être revue.

.../...

Article 7 du projet.

Cet article substitue une nouvelle numérotation des articles de référence à l'ancienne. Toutefois, si comme le prévoit le projet, les articles 1721, alinéa 2, du Code civil et 1722 du Code civil, proposés, sont impératifs, il n'y a plus lieu de les citer à l'article 56 de la section III.

Article 8 du projet.

Article 1776 du Code civil, proposé.

1. Cet article reproduit textuellement l'article 1er de la loi française du 2 juillet 1966, tel qu'il a été modifié par l'ordonnance du 28 septembre 1967 (cf. ce texte : Dall. 1967, Lég., 378, et J.C.P. 1967, III, n° 33.459).

Dans le 2° de cet article, l'expression "par l'acquisition ... indirecte des droits de propriété du terrain sur lequel ont été édifiés le ou les immeubles loués", visait (cf. Rép. civ. Dalloz, 2ème éd., V° Leasing, par Cabrillac, n°s 85 et 87) l'acquisition des parts appartenant à l'entreprise de leasing dans une société civile immobilière. Le droit belge ne connaît pas un tel mode d'acquisition de la propriété.

2. Selon l'exposé des motifs, le prix d'acquisition des biens faisant l'objet d'un crédit-bail tient compte au moins partiellement des versements déjà effectués en exécution du contrat de location.

.../...

Dans le texte de l'article 1776 du Code civil proposé, cette condition n'est pas énoncée à propos de la location des biens immobiliers.

L'exposé des motifs n'explique pas la partie finale de la disposition prévue à l'article 1776, n° 2, proposé, alors que cette partie du texte n'est pas claire.

Article 1777quater du Code civil, proposé.

Le projet soumet les opérations de crédit-bail à une publicité mais il laisse au Roi le soin d'en fixer les modalités ainsi que les conditions dans lesquelles le défaut de publicité entraînera inopposabilité aux tiers. Il ne précise pas en quoi, dans son principe, cette publicité consistera, sur quoi cette inopposabilité portera, ni la qualité des tiers qui pourront s'en prévaloir. Cependant l'exposé des motifs justifie cette publicité par le fait que "le locataire a la jouissance (de ces biens) et a le droit de les acquérir en fin de bail. Ces biens sont donc grevés d'une certaine indisponibilité à terme. L'intérêt des tiers commande dès lors qu'une publicité soit organisée afin qu'ils puissent connaître le statut juridique particulier de ces biens". Ailleurs, à propos de l'article 1777 en projet, prescrivant la constatation du contrat par écrit, l'exposé des motifs signale aussi : "... une publicité doit être organisée par la loi et l'existence d'un écrit permettra de faciliter cette publicité".

.../...

Il résulte de cette explication que le projet entend prescrire une publicité et un mode de publicité auquel l'écrit servira (cf. les articles 2 à 7 du décret français du 4 juillet 1972, J.C.P. 1972, III, n° 39.378, qui organise une inscription au greffe, et cela à peine, selon l'article 8, de ne pouvoir opposer aux créanciers ou ayants-cause du locataire les droits du créditeur sur les biens dont celui-ci a conservé la propriété, sauf s'il établit que les tiers avaient eu connaissance de l'existence de ces droits.

L'apposition d'une plaque de grandeur "suffisante" indiquant que le bien reste la propriété de l'entreprise de leasing, n'a été prescrite par l'article 2, 2°, littera d, de l'arrêté ministériel du 23 février 1968, qu'au titre d'objet d'une obligation à assumer pour obtenir l'agrément prévu à l'article 3 de l'arrêté royal du 10 novembre 1967. L'exécution d'une telle mesure n'a pas paru aux auteurs comme suffisante pour écarter le privilège du bailleur (de l'immeuble où le crédité exercerait son industrie) sur tous les meubles, même les machines et appareils, qui garnissent le bien loué, même industriel (Cass. 22 septembre 1938, Pas. 1938, I, 290) s'il n'est pas prouvé qu'à leur introduction dans le bien, le bailleur savait que ces machines et appareils n'appartenaient pas à son locataire (cf. notamment Donnay, obs. Rec. gén. enreg. 1968, p. 229 et 230; Vincent et Dehan, Le statut légal du leasing, J.T. 1968, p. 733 et suiv., spéc. n° 12, et Rev. crit. jur. b. 1967, note sous Gand 27 juin 1966, p. 229 et suiv., spéc. p. 243 et 244, n° 25.

.../...

Article 9 du projet.

Article 1778 du Code civil, proposé.

Le premier alinéa doit être inséré dans l'article 1778nonies, proposé.

Le second alinéa serait dans ce cas rédigé comme suit : "La délivrance prévue par l'article 1720 s'opère par la tradition de la chose louée".

L'article 1778 n'étant pas impératif, il n'apparaît pas nécessaire de préciser aux alinéas 3 et 4 : "s'il n'en a été autrement convenu" et "s'il n'y a eu stipulation contraire". Toutefois, pour éviter toute méprise sur le caractère supplétif, il convient de remplacer à l'alinéa 3 de l'article la forme verbale : "doit se faire" par "se fait".

Article 1778ter du Code civil, proposé.

1. L'alinéa 1er de cet article prévoit que nonobstant toute convention contraire, le preneur a le droit de sous-louer soit pour le tout, soit pour partie, les objets mobiliers qu'il a pris en location.

L'article 1729, applicable aux baux mobiliers, fait au preneur obligation d'user de la chose louée suivant la destination qui lui a été donnée par le bail ou suivant celle présumée d'après les circonstances. Cette disposition n'est pas impérative.

Une opposition entre les deux dispositions pourrait surgir quant à leur application. Ainsi, par exemple, un ensemble d'objets mobiliers est destiné à rester

.../...

groupé (cas des meubles fournis pour garnir un logement entier) et le preneur veut sous-louer quelques uns de ces objets.

Le projet devrait prévoir laquelle des deux dispositions l'emporte en cas de conflit, de manière à assurer soit le respect de la destination et de l'usage convenu de la chose louée, soit le droit de céder le bail ou de sous-louer.

2. Le bailleur n'étant pas avisé de la cession ni de la sous-location peut demeurer dans l'ignorance de ces opérations et du préjudice qu'elles pourraient lui faire encourir.

3. L'alinéa 3 de l'article 1778ter appelle la même observation que l'article 1718, § 3, du Code civil, proposé.

Article 1778sexies du Code civil, proposé.

Au début de cet article, il y a lieu de remplacer le mot "Il" par "Le preneur".

Article 1778septies du Code civil, proposé.

1. On ne distingue pas ce qui dans cet article doit avoir un caractère impératif au profit du seul preneur, au sens de l'article 1778undecies, proposé.

S'il s'agit du préavis de trois jours permettant la résiliation, on peut se demander quelle serait, entre une disposition dérogatoire fixant pour les deux parties, le délai de préavis à quatre jours et une autre le réduisant à deux jours, la clause qui serait considérée comme étant à l'avantage du preneur.

.../...

2. Au second alinéa, les mots "Si ce terme n'apparaît pas clairement" doivent être remplacés par "A défaut de terme convenu".

Article 1778octies du Code civil, proposé.

Cet article appelle la même observation que celle qui a été faite à l'article 1761 en ce qui concerne le caractère peu précis de l'expression "menus travaux de réparation".

Article 11 du projet.

A l'alinéa 1er de l'article 1344bis, il y a lieu de remplacer le mot "déposée" par "introduite" et les mots "à la poste" devraient être insérés après "lettre recommandée". La fin de l'alinéa à partir des mots "les parties sont convoquées..." doit former une nouvelle phrase.

Par ailleurs, le Gouvernement et le législateur apprécieront s'il ne vaudrait pas mieux remplacer la seconde phrase de cet alinéa 1er par une disposition prévoyant que la convocation serait accompagnée d'une copie de la requête.

.../...

Article 14 du projet.

1. L'intitulé précédant cet article devrait être omis, l'ensemble du projet n'étant pas divisé en chapitres.

2. Le texte suivant est proposé pour cet article :

"Article 14.-

L'application de l'article 1730 du Code civil aux baux en cours au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi est réglée par les dispositions suivantes :

1. Pour les baux conclus avant le 1er janvier 1978, la première adaptation du prix au coût de la vie peut s'opérer dès le 1er janvier 1979 et les adaptations suivantes dès le 1er janvier des années suivantes.

Pour ces baux ... (la suite comme au projet).

L'indice de départ ... (la suite comme au projet).

2. Pour les baux conclus à partir du 1er janvier 1978, l'adaptation du prix fixé peut s'opérer dès le jour anniversaire de la date à laquelle le preneur a eu la jouissance de l'immeuble loué.

Le prix de base ... (la suite comme au projet)".

.../...

Article 16 du projet.

L'alinéa ler de cet article ouvre la possibilité de dresser un état des lieux en ce qui concerne les baux en cours au moment de l'entrée en vigueur de la loi.

Le texte ne prend pas la date du ler janvier 1979 comme point de départ du délai de deux mois, mais bien celle de l'entrée en vigueur de la loi, de manière à laisser ouvert le choix de cette date. La date du 31 décembre 1978 devrait être adaptée à cette méthode.

Dès lors qu'aucune disposition permanente ne prescrit l'établissement d'un état des lieux pour les baux mobiliers, la disposition prévue est trop générale et doit préciser qu'elle ne s'applique pas aux baux mobiliers.

Il semble logique que l'état des lieux puisse être exigé non par "les parties" mais par chacune d'elles et que cette exigence ne puisse pas être formulée si un état des lieux a déjà été dressé au début du bail.

En ce qui concerne l'alinéa 2 qui est destiné à sauvegarder les conventions anciennes qui ont été conclues sous l'empire des dispositions supplétives antérieures, il convient pour assurer cette sauvegarde, de se référer à l'article 1731 du Code civil dans ses versions successives.

.../...

Le texte suivant est proposé :

"Article 16.-

Pour les baux immobiliers en cours au 31 décembre 1978 qui n'ont pas fait l'objet d'un état des lieux, chacune des parties peut exiger pendant les deux mois de l'entrée en vigueur de la présente loi, que soit dressé un état des lieux, conformément aux modalités prévues par l'article 1735, alinéa 2, du Code civil, modifié par la présente loi.

Pour ces mêmes baux, l'état de la chose louée au début du bail est régi par l'article 1731 du Code civil, dans la rédaction qui était en vigueur au moment où le bail a pris cours".

Article 17 du projet.

Cet article fait prévaloir "les dispositions légales ou réglementaires spécifiques prises en application ou en exécution du Code du logement" sur celles de la présente loi, au bénéfice de la Société nationale du logement et de ses sociétés agréées.

L'exposé des motifs ne parle pas des dispositions légales mais seulement des "réglementations spécifiques qui sont prises sur base du Code du logement".

L'allusion paraît ici faite aux règlements existants, qui sont donc connus. Si l'intention était

.../...

de permettre au Roi de déroger à la loi dans l'avenir, il s'agirait d'un pouvoir permanent qui devrait être conféré en termes exprès.

Sous cette réserve, la rédaction suivante est proposée :

"Article 17.-

Jusqu'au 1er janvier 1981, la présente loi ne prévaut pas sur le Code du logement ni sur les dispositions prises pour son exécution et qui sont spécialement applicables aux baux à loyer concernant les immeubles de la Société nationale du logement, et des sociétés agréées par elle".

Article 19 du projet.

1. Il est proposé d'abroger expressément la loi du premier jour complémentaire an VII qui autorise les conscrits à résilier les engagements par eux contractés à raison des loyers, fermes, etc., avant d'être appelés à l'activité de service.

2. Le présent projet laisse apparemment subsister les textes suivants, au moins pour les baux qui, conclus sous leur empire, ont continué :

- lois portant des dispositions exceptionnelles en matière de baux à loyer, coordonnées le 5 septembre 1955;
- loi du 29 janvier 1964 tendant à protéger les loyers des habitations modestes, modifiée par les lois des 28 décembre 1966, 24 décembre 1970 et 19 mars 1973;

.../...

- loi du 12 juin 1967 portant des dispositions exceptionnelles en matière de baux à loyer, modifiée par la loi du 24 décembre 1968.

Article 20 du projet.

Cet article prévoit que "les dispositions impératives introduites par la présente loi dans le Code civil, ainsi que les articles 14 et 16, s'appliquent aux baux en cours".

Cette disposition pose trois problèmes :

1. Par les nullités qu'elle impose aux contrats en cours, elle aura pour effet de créer un vide juridique.

Ainsi, le contrat de crédit-bail conclu sans durée précise ou sans clause de résiliation devient nul de plein droit par l'effet de la loi en projet (article 1777septies du Code civil, proposé). Si le bailleur n'accepte pas de signer un nouveau contrat, le preneur perdra le bénéfice de la promesse de vente et de l'imputation partielle sur le prix de vente, des versements effectués à titre de prix de location.

2. Dans certains cas, il ne pourra être satisfait aux exigences des nouvelles règles impératives introduites dans le Code civil que par un nouvel accord des parties. Le projet de loi ne dispose pas pour le cas où un tel accord ne se réalise pas.

.../...

Par exemple, selon l'article 1760, alinéa 2, du Code civil, proposé, "si la garantie est fixée par écrit, il convient de stipuler également les obligations qu'elle couvre". Cette disposition impérative et applicable aux baux en cours postule nécessairement un accord qui peut ne pas se réaliser.

3. Certaines obligations, telle la responsabilité du preneur en cas d'incendie (article 1737 du Code civil, proposé), ou certaines charges d'impôt ou de réparation (articles 1731 et 1761 du Code civil, proposés), qui, dans l'état actuel de la législation sont conventionnellement supportés par une partie seront transférés impérativement à l'autre partie par l'effet de la loi en projet.

Le Gouvernement et le législateur apprécieront s'il n'y a pas lieu de prévoir une indemnisation de la partie qui est lésée.

Binnen de korte termijn waarover de Raad van State heeft beschikt, heeft hij aan het ontwerp niet het grondig onderzoek kunnen wijden dat wenselijk zou zijn geweest, en moet hij met de volgende opmerkingen volstaan.

*

ALGEMENE OPMERKING.

In het burgerlijk recht geldt voor contracten als hoofdbeginsel de vrije wilsuiting, met andere woorden het aan particulieren toegekende vermogen om zelf de voorwaarden en vormen van hun verbintenissen te regelen.

De contracterende partijen sluiten vrij de overeenkomsten die zij willen en kunnen daarbij van de hun door het Burgerlijk Wetboek geboden modellen afwijken, ofwel door voor elk bijzonder contract eigen regels te stellen, ofwel door eventueel onbenoemde contracten op te maken.

Bijgevolg behoort de overgrote meerderheid van de wetsbepalingen inzake contracten tot de categorie van de wilsaanvullende wetten. Op de wet wordt slechts een beroep gedaan als partijen hun wil niet uitdrukkelijk te kennen gegeven hebben, bij stilzwijgen of in gebreke blijven van bijzondere wilsuitingen.

Dat is de strekking welke thans moet worden toegeschreven aan de artikelen 1711 tot 1762 van het Burgerlijk Wetboek die de overeenkomsten inzake huur van onroerende goederen regelen. Het wetsontwerp wil aan heel wat

.../...

van die artikelen, terwijl het ze wijzigt, een dwingende strekking geven, met andere woorden ze gezagshalve toepasselijk verklaren. Derhalve zullen van rechtswege nietig zijn alle in particuliere overeenkomsten opgenomen bedingen en voorwaarden die in strijd mochten zijn met de in het Burgerlijk Wetboek in te voegen nieuwe artikelen.

Een van de gevolgen van deze werkwijze is, zoals uit verscheidene voorbeelden zal blijken, dat partijen zich niet meer zullen kunnen onttrekken aan de wettelijke regels die voor de voorgenomen overeenkomst, ten aanzien van het betrokken onroerend goed en het gebruik ervan of ten aanzien van de toestand van partijen ondienstig mochten zijn.

De dwingende bepalingen van het ontwerp moeten worden onderzocht, niet alleen op hun gevolgen voor de lopende overeenkomsten, maar ook op de gevolgen die zij onvermijdelijk zullen teweegbrengen bij het opmaken van latere overeenkomsten.

Ter bevestiging van het dwingend karakter van de nieuwe artikelen verklaart het ontwerp alle ermee strijdige contractuele bepalingen van rechtswege nietig. Die nietigheid wordt telkens voor reeksen bepalingen opgelegd in de nieuwe artikelen 1757, 1775 en 1778 undecies, welke het ontwerp in het Burgerlijk Wetboek bedoelt in te voegen. Het onderscheid tussen dwingende en aanvullende bepalingen zou beter uitkomen als van de dwingende bepalingen in elk van de betrokken artikelen duidelijk werd gezegd dat ze het zijn. Daarvoor kan worden gewerkt met de formule : "niettegenstaande ieder andersluidend beding ...".

.../...

ONDERZOEK VAN DE ARTIKELEN.

Artikel 1 van het ontwerp.

Voorgesteld artikel 1711 van het Burgerlijk Wetboek.

In het tweede lid, derde zinsdeel, moet ter wille van de overeenstemming met artikel 1 van de wet van 30 april 1951 houdende regels betreffende de handelshuur in het bijzonder, gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 29 juni 1955, de definitie van de handelshuur worden aangevuld met de woorden "die rechtstreeks in contact staat met het publiek".

*

Ter voorkoming van discrepantie tussen het ontworpen artikel 1711 en de wetgeving betreffende de arbeidsovereenkomsten, zouden het eerste lid en de vermelding betreffende de arbeidshuur en de huur van werk of van diensten moeten vervallen.

Het laatste lid van het ontworpen artikel 1711 zou daaruit gelicht en aan artikel 1710 toegevoegd moeten worden, terwijl moet worden gelezen "huur van werk".

Artikel 2 van het ontwerp.

Voorgesteld artikel 1714 van het Burgerlijk Wetboek.

In de Franse tekst van het ontworpen artikel 1714 moet worden gelezen :

"On peut louer par écrit ou verbalement".

.../...

Artikel 3 van het ontwerp.

Voorgesteld artikel 1716 van het Burgerlijk Wetboek.

Door te voorzien in het optreden van de vrederechter lijkt het ontworpen artikel 1716 te verwijzen naar artikel 591 van het Gerechtelijk Wetboek, dat de vrederechter bevoegd verklaart inzake verhuring van onroerende goederen.

Mocht de bepaling een ruimere strekking hebben, dan zou dat met zoveel woorden in de tekst moeten worden gezegd.

*

Ook zou moeten worden voorzien in het geval dat het geschil betrekking heeft op het bedrag van de huurlasten.

*

Tenzij bedoeld wordt dat de vrederechter zich alleen aan de hand van een deskundig onderzoek kan laten voorlichten, zijn de woorden "na een eventueel deskundig onderzoek" overbodig.

Voorgesteld wordt de tekst als volgt te redigeren :

"Artikel 1716. Wanneer er geschil bestaat over de prijs en de lasten van een mondeling aangegane huur waarvan het bestaan door de eraan gegeven uitvoering is bewezen, en geen kwijting aanwezig is, worden de prijs en de lasten door de vrederechter bepaald".

.../...

Voorgesteld artikel 1717 van het Burgerlijk Wetboek.

Een huurovereenkomst gaat normaal in de dag dat de huurder in het genot van de goederen treedt. Het is de Raad van State niet duidelijk wat bedoeld wordt met het door het ontwerp gemaakte onderscheid tussen de aanvang van een huurovereenkomst en "de datum van de ingenotstelling".

*

In het zevende zinsdeel moeten de woorden "het bestaan van een waarborg" worden vervangen door "het bedrag van de eventuele waarborg".

*

Indien met het laatste zinsdeel van het ontworpen artikel 1717 bedoeld wordt wijziging te brengen in de regels inzake territoriale bevoegdheid zoals die zijn vastgesteld in de artikelen 591, 1°, 629 en 630 van het Gerechtelijk Wetboek, moeten die artikelen dienovereenkomstig worden gewijzigd.

Is de bedoeling daarentegen alleen dat partijen weten welke rechtbank in geval van geschil wettelijk bevoegd zou zijn, dan zou de tekst als volgt moeten worden geredigeerd :

"- de rechtbank die krachtens het Gerechtelijk Wetboek bevoegd is in geval van geschil".

.../...

Voorgesteld artikel 1718 van het Burgerlijk Wetboek.

Volgens de thans geldende tekst zijn onderverhuring en huuroverdracht toegestaan als de huurovereenkomst ze niet verbiedt.

Het verbodsbeding is altijd van strenge toepassing (huidig artikel 1717 van het Burgerlijk Wetboek).

Uit dat artikel wordt afgeleid dat de huurovereenkomst "intuitu personae", dat is met inachtneming van de persoon en de hoedanigheid van de huurder, is aangegaan wanneer onderverhuring en huuroverdracht verboden zijn, terwijl zij niet "intuitu personae" is aangegaan wanneer onderverhuring en huuroverdracht toegestaan zijn en de eigenaar zich er niet om bekommert wie zijn goed later zou kunnen betrekken.

Het wetsontwerp wil de huurder, niettegenstaande ieder andersluidend beding, het recht verlenen om voor het geheel of naar een gedeelte onder te verhuren, alsook het recht om zijn huur aan een ander over te dragen indien dit geen nadeel berokkent aan de verhuurder. Met deze bepaling wordt de eigenaar iedere zeggenschap omtrent een nieuwe huurder ontnomen en worden schriftelijke huurovereenkomsten niet langer, zoals meestal het geval was, "intuitu personae" aangegaan. Hierbij zijn de volgende opmerkingen te maken :

1. De nieuwe tekst zal niet alleen op woningen maar op alle onroerende goederen (fabrieken, werkhuizen, kantoren, opslagplaatsen) en op de huur van jacht en visserij toepassing vinden. De memorie van toelichting handelt alleen over het geval van de huurder die tot verhuizen gedwongen is om beroepsredenen, wegens huwelijk, enz...

.../...

Het ontworpen artikel 1768, § 3, bepaalt echter dat de huurder aan de huurovereenkomst een einde kan maken, met andere woorden te allen tijde de eenzijdige ontbinding ervan kan opleggen met opzegging van een maand "wanneer hij wegens overmacht of omwille van zijn beroepsactiviteit verplicht is te verhuizen".

2. De regeling volgens welke huuroverdracht en onderverhuring niet verboden mogen worden, is volgens de memorie van toelichting hierdoor verantwoord dat de huurder gelegenheid moet krijgen om zich te ontdoen van een verbintenis die ten gevolge van veranderde omstandigheden strijdig is geworden met zijn belangen. Hetzelfde zou men kunnen bereiken door de verhuurder toe te staan, ter voorkoming van onderverhuring of huuroverdracht, de ontbinding van de huurovereenkomst voor te stellen, mits hem een termijn wordt gelaten die het hem normaal gezien mogelijk moet maken een nieuwe huurder te vinden.

3. Door de onderverhuring of de huuroverdracht zou de eigenaar verhinderd kunnen worden zijn verbintenissen jegens de andere huurders van het goed na te komen. Zo wordt bijvoorbeeld voor bejaardenflats bedongen dat ze alleen aan ouderen zullen worden verhuurd. Als één van hen zijn flat aan een jong gezin overdraagt, is de eigenaar dan van alle aansprakelijkheid ontslagen wat zijn verbintenissen betreft ?

4. Uitgemaakt zou moeten worden of huuroverdracht mag plaatshebben zonder dat de eerste huurder het goed ooit heeft betrokken. Zo ja, dan zou men een huurovereenkomst kunnen aangaan om ze daarna over te dragen aan een derde die door de verhuurder niet zou zijn aanvaard.

.../...

5. Handelslokalen kunnen worden verhuurd voor het exploiteren van een kleinhandel of een bedrijf van een ambachtsman in contact met het publiek. In dat geval genieten zij de aan handelshuurovereenkomsten verbonden bijzondere bescherming. Dezelfde lokalen kunnen worden verhuurd voor andere handels- of ambachtsdoeleinden, zoals de exploitatie van een groothandel, van een opslagplaats, van een verzekeringskantoor of voor de werkzaamheid van een als onderaannemer werkende ambachtsman, en dan vallen zij onder de bepalingen die voor iedere onroerende huur gelden.

Handelshuurovereenkomsten kunnen echter niet overgedragen of onderverhuurd worden dan samen met de overdracht of de onderverhuring van de handelszaak (artikel 10 van de wet van 30 april 1951).

Regering en wetgever behoren uit te maken of, ter wille van de overeenstemming van de wettelijke regels, dezelfde voorwaarde niet zou moeten worden opgelegd voor de overdracht van huurovereenkomsten betreffende voor handels- of ambachtsdoeleinden betrokken lokalen, als die huurovereenkomsten niet onder toepassing van de wet van 30 maart 1951 op de handelshuur vallen.

6. Het ontwerp bepaalt dat de huurder de verhuurder kennis moet gevan van de voorgenomen onderverhuring of huuroverdracht.

De memorie van toelichting verduidelijkt dat de verhuurder zich kan verzetten, maar dat een verzet gericht tegen gastarbeiders, studenten, enz. niet kan worden aanvaard.

.../...

Hieruit volgt dat de huurder die zijn voornemen te kennen geeft om onder te verhuren of zijn huur over te dragen, de identiteit van de kandidaat-onderverhuurder of -overnemer moet opgeven, opdat de verhuurder zijn beslissing met kennis van zaken kan nemen en eventueel de redenen van zijn weigering kan meedelen. De verplichting om identiteit en woonplaats van de kandidaat op te geven zou in de tekst van het ontworpen artikel 1718 moeten staan.

7. Hetzelfde geldt voor de prijs en de voorwaarden van de onderverhuring. De verhuurder kan in de toekomst schade lijden als zijn goed onderverhuurd wordt tegen een lagere prijs of onder minder strakke voorwaarden (bijvoorbeeld mondelinge huurovereenkomst) dan in de hoofdovereenkomst bedongen zijn.

Onder de huidige regeling van de wettelijke huurverlenging kan de hoofdhuurder er aan het einde van de huurovereenkomst van afzien zich op de verlenging te beroepen, terwijl de onderhuurders zich tegen de verhuurder op die verlenging zullen beroepen en het goed blijven betrekken.

Dan moet de verhuurder de onderhuurders als directe huurders blijven houden.

8. In de thans ontworpen regeling wordt de verhuurder geacht met de onderverhuring of de overdracht in te stemmen indien hij niet binnen dertig dagen te kennen heeft gegeven dat hij zich verzet en indien hij niet binnen

.../...

dezelfde termijn het initiatief heeft genomen om het geschil bij de vrederechter aanhangig te maken.

Aan die procedure zijn een aantal nadelen verbonden :

a) Om diverse redenen kan de huurder gedurende meer dan dertig dagen afwezig zijn (bijvoorbeeld vakantie, zakenreizen, enz.).

Om de moeilijkheden te ondervangen welke een zodanige toestand kan meebrengen, zou in de ontwerp-wet moeten worden bepaald : ofwel dat de termijn slechts ingaat wanneer de verhuurder de kennisgeving van de huurder heeft ontvangen, ofwel dat de partijen in hun huurovereenkomst een betere wijze van kennisgeving kunnen bedingen (Bijvoorbeeld tweede toezending aan een aangewezen derde persoon wanneer de eerste brief teruggekomen is), terwijl de termijn om de zaak voor de vrederechter te brengen zou moeten worden verlengd.

Deze opmerking geldt ook voor andere artikelen waarin wordt gewerkt met het procédé van de kennisgeving bij ter post aangetekende brief.

b) Een ander nadeel van de ontworpen procedure is, dat een vergelijking van de wederzijdse standpunten en een minnelijke regeling onmogelijk worden gemaakt.

De verhuurder die weigert zijn instemming te geven of bepaalde voorwaarden stelt, moet immers "tegelijkertijd, op straffe van nietigheid van het verzet, de vrederechter verzoeken het verzet geldig te verklaren".

.../...

In menig geval kan de huurder echter van zijn voornemen afzien als aangetoond wordt dat de verhuurder schade zal lijden; ook kan hij instemmen met de voorwaarden welke de verhuurder hem voorstelt op te nemen in de huurovereenkomst van de onderhuurder; hij kan tegenvoorstellen doen.

Die verschillende mogelijkheden zijn geboden inzake handelshuur; het is immers de huurder die het initiatief neemt om de rechter om de nodige machtiging te verzoeken als hij er niet in geslaagd is die van de verhuurder te verkrijgen (artikel 10 van afdeling IIbis, ingevoegd door de wet van 30 april 1951). Het wetsontwerp wijkt van dat artikel niet af (zie voorgesteld artikel 1755, § 2, Burgerlijk Wetboek).

Met dat procédé kunnen heel wat rechtsgedingen worden voorkomen en wordt aan de verhuurder de mogelijkheid gelaten om in zijn antwoord de voorwaarden te vermelden waaronder hij meent zijn instemming te kunnen verlenen. Hij kan dan vragen dat met de onderhuurder een schriftelijke huurovereenkomst wordt aangegaan en dat de bepalingen van de hoofdovereenkomst daarin worden overgenomen, nagaan of geen langere huurtijd bedongen is dan die van de hoofdovereenkomst, informeren of de prijs van een onderverhuurd gedeelte niet lager is (zie hierboven voor het geval van de wettelijke verlenging).

Hij kan zich ook bekommeren om de verdeling van de lasten en verbruikskosten over de verschillende onderhuurders en om het verdelen van het onderhoud van de gedeelten die gemeenschappelijk worden door de splitsing van de huur (trappen, stoepen, zolders, kelders).

.../...

In de regeling van de wet op de handelshuurovereenkomsten kan een gesprek op gang worden gebracht. De huurder die een voorwaardelijke instemming krijgt, kan deze behoorlijk achten of kan tegenvoorstellen doen. Hij brengt het probleem slechts voor de rechter als er een twistpunt blijft bestaan.

9. Artikel 1718, § 1, vierde lid, bepaalt : "De verhuurder die zich (tegen het voornemen van de huurder om het goed onder te verhuren of om zijn huur over te dragen) verzet ... moet ... de vrederechter verzoeken het verzet geldig te verklaren. Deze laatste oordeelt naar billijkheid rekening houdend met de bijzondere omstandigheden".

Het stelsel van artikel 1718 is onsamenhangend.

Zoals de tweede volzin van het aangehaalde vierde lid geredigeerd is, kan hij er alleen toe strekken de rechter bevoegd te verklaren om uitspraak te doen volgens "de billijkheid van het geval", met andere woorden om zich bij het nemen van zijn beslissing hoofdzakelijk te laten leiden door een vergelijking van de onderscheiden belangen van de partijen.

Dat aan de rechter een zodanige bevoegdheid wordt gegeven, is niet overeen te brengen met het eerste lid van dezelfde paragraaf. Uit die bepaling volgt immers dat de rechter het verzet geldig zal moeten verklaren wanneer de onderverhuring of de huuroverdracht enig nadeel berokkent aan de verhuurder. Die regel zal zelfs toepassing

.../...

vinden als de huurder, in het betwiste geval, er groot belang bij heeft dat het goed onderverhuurd of dat de huur overgedragen wordt.

Een aantal overwegingen van de memorie van toelichting zijn bovendien onnauwkeurig. Het juiste verband met de tekst van het ontwerp is niet gemakkelijk te achterhalen. Andermaal moet erop worden gewezen dat de rechter, krachtens artikel 1718, § 1, eerste lid, geldigverklaring van het verzet slechts mag weigeren in de gevallen dat de onderverhuring of de huuroverdracht aan de verhuurder nadeel berokkent. De uiteenzetting in de memorie van toelichting moet zo worden geïnterpreteerd dat het bestaan van een nadeel niet mag worden afgeleid uit het enkele feit dat degene aan wie de huurder wenst onder te verhuren of de huur over te dragen een bepaalde hoedanigheid heeft, bijvoorbeeld gastarbeider of student is.

Ten slotte moge andermaal worden opgemerkt dat de vrederechter zich weliswaar door de omstandigheden zal laten leiden, zoals de memorie van toelichting verklaart, maar dat hij niet naar billijkheid uitspraak zal doen. In dat opzicht zijn de overwegingen van de memorie van toelichting onjuist. De rechter zal immers uitspraak doen overeenkomstig de regel van artikel 1718, § 1, eerste lid, en niet alleen uitgaande van de vergelijking van de onderscheiden belangen van partijen.

De gemachtigde ambtenaren zijn het ermee eens dat de wil van de Regering juist weergegeven zou worden als de woorden "naar billijkheid" in artikel 1718, § 1, vierde lid, zouden vervallen. In dat geval wordt de hele

.../...

tweede volzin van het vierde lid : "Deze laatste (de vrederechter) oordeelt rekening houdend met de bijzondere omstandigheden" overbodig.

10. De procedure zou eenvoudiger kunnen worden als de tekst partijen zou toestaan in volle vrijheid een schikking te treffen, wat beroep op de vrederechter in geval van blijvende onenigheid niet behoeft uit te sluiten.

Om tegemoet te komen aan de bedoeling om de tussen partijen vrij overeengekomen verbodsbepalingen inzake onderverhuring en huuroverdracht te verijdelen, zou het dan voldoende zijn dat artikel 1718, § 1, van het ontwerp als volgt werd geredigeerd :

"§ 1. De huurder mag onderverhuren voor het geheel of voor een gedeelte en zijn huur aan anderen overdragen.

De huurder moet vooraf, bij een ter post aangetekende brief of bij gerechtsdeurwaardersexploot, aan de verhuurder kennis geven van het ontwerp van akte van overdracht of van onderverhuring. Dat ontwerp vermeldt onder meer de naam en het adres van de toekomstige onderhuurder of overnemer - alsook de datum waarop de akte ingaat.

Indien de verhuurder binnen ... dagen na ... zijn instemming niet heeft gegeven of een voor de huurders niet bevredigende voorwaardelijke instemming heeft

.../...

gegeven, kan de huurder of de verhuurder zich tot de vrederechter wenden binnen dertig dagen na het verstrijken van de genoemde termijn.

De rechter kan de toestemming voor het gehele onroerend goed of voor een gedeelte ervan verlenen op voorwaarde dat dit geen nadeel berokkent aan de verhuurder.

De verhuurder kan de onderverhuring en de huuroverdracht echter verhinderen door ontbinding van de huurovereenkomst aan te bieden.

(Betreft het een overeenkomst voor huur van lokalen die in hoofdzaak gebruikt worden voor het uitoefenen van een niet in artikel 1 van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten bedoelde handels- of ambachtswerkzaamheid, dan is de overdracht of de onderverhuring slechts toegestaan als zij samen met de overdracht of de onderverhuring van de handelszaak geschiedt)".

De bedoeling van de Regering zou ook in een soepeler vorm als volgt kunnen worden weergegeven :

"§ 1. De huurder mag onderverhuren voor het geheel of voor een gedeelte en zijn huur aan anderen overdragen, met toestemming van de verhuurder.

Indien de verhuurder zonder gegronde redenen weigert zijn toestemming te geven, kan deze door de vrederechter worden gegeven op voorwaarde dat dit geen nadeel berokkent aan de verhuurder.

.../...

De verhuurder kan de onderverhuring en de huuroverdracht verhinderen door ontbinding van de huurovereenkomst aan te bieden.

(Betreft het een overeenkomst voor huur van lokalen die in hoofdzaak gebruikt worden voor het uitoefenen van een niet in artikel 1 van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten bedoelde handels- of ambachtswerkzaamheid, dan is de overdracht of de onderverhuring slechts toegestaan als zij samen met de overdracht of de onderverhuring van de handelszaak geschiedt)".

Voorgesteld artikel 1718, § 2, van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 10, tweede lid, van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten bepaalt dat het verbod van huuroverdracht of onderverhuring blijft gelden wanneer de verhuurder of zijn familie een gedeelte van het onroerend goed bewoont.

Die wet houdt geen beperking van het aantal verhuurde gedeelten van onroerende goederen in. Volgens het huidige ontwerp daarentegen is voor de andere onroerende goederen het voorafgaande akkoord van de verhuurder betreffende huuroverdracht en onderverhuring slechts vereist als niet meer dan vier gedeelten verhuurd zijn.

Men kan zich afvragen of afzonderlijk verhuurde garageboxen elk voor een gedeelte van een onroerend goed zullen worden gerekend, hetgeen de draagwijdte van de bepaling aanzienlijk zou beperken.

.../...

Voorgesteld artikel 1718, § 3, van het Burgerlijk Wetboek.

De tekst maakt niet duidelijk wat de Regering bedoelt met "direct aanspreken". Ook de woorden "en hem daartoe verplichten" (lees "om hem daartoe te verplichten") zijn vaag; met welk doel de bedoelde rechtsvordering kan worden ingesteld is niet uit te maken.

Voorgesteld artikel 1721, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek.

Het vroegere artikel 1720 van het Burgerlijk Wetboek wordt gewijzigd en wordt een bepaling van dwingend recht.

De verhuurder is verplicht het goed in alle opzichten in goede staat van (huur- en ander) onderhoud te leveren.

Thans moet het opmaken van een plaatsbeschrijving in beginsel worden beschouwd als een overeenkomst die afwijkt van de verplichting om het goed in orde te brengen, daar de huurder het verhuurde aanneemt in de staat waarin het zich bevindt, met dien verstande dat hij het bij het einde van de overeenkomst in dezelfde staat zal teruggeven.

Volgens de regeling van het ontwerp zal de plaatsbeschrijving niet langer als een afwijking kunnen worden beschouwd; zij zal daarbij veel aan nut inboeten.

.../...

De huurder zou de voor het normale gebruik van het goed vereiste herstellingen voortaan kunnen laten uitvoeren en "in dit geval is de verhuurder gehouden de door de huurder gedragen kosten alsook alle schade te vergoeden".

Met die nieuwe bepaling kunnen een aantal problemen rijzen :

1. Dit aan de huurder verleende recht zal moeten worden uitgeoefend bij de levering van het goed, terwijl gedurende de huurtijd zelf alleen de verhuurder de nodige herstellingen - andere dan de herstellingen ten laste van de huurder - moet verrichten (tweede lid van het voorgestelde artikel 1721). Derhalve zou ter voorkoming van moeilijk te beslechten geschillen een termijn moeten worden opgelegd aan de huurder die op kosten van de verhuurder herstellingen laat verrichten.

2. Heel wat betwistingen over de noodzakelijkheid en over het bedrag van de herstellingen die de huurder wil laten verrichten zouden voorkomen kunnen worden als het ontwerp bepaalde dat de huurder de prijs van die herstellingen met het desbetreffende bestek aan de verhuurder moet voorleggen. Ook zou bepaald moeten worden op welke wijze de geschillen worden beslecht als huurder en verhuurder het niet eens zijn.

<u>Voorgesteld artikel 1721, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek</u>.

Wegens het dwingend karakter van deze bepaling zal het voortaan uitgesloten zijn dat de huurder alle her-

stellingen op zich neemt tegen het betalen van een verlaagde huurprijs of van een vaste vergoeding, een procédé dat vaak wordt toegepast door oudere of in het buitenland verblijvende verhuurders.

Voorgesteld artikel 1722 van het Burgerlijk Wetboek.

Dit artikel lijkt geen andere strekking te hebben dan het huidige artikel 1721, waarover de opvatting gehuldigd wordt dat de vrijwaring niet geldt voor gebreken waarvan de huurder kennis heeft ofwel omdat ze zichtbaar zijn, ofwel omdat de verhuurder erop gewezen heeft (Cass. 4 februari 1960, Pas. I, p. 631).

Voorgesteld artikel 1727 van het Burgerlijk Wetboek.

Dit artikel is een herhaling van het huidige artikel 1726 van het Burgerlijk Wetboek. De woorden "of de pachter" en "of de pachtprijs" zijn echter vervallen. Aangezien de tekst voor de pacht blijft gelden, verdient het aanbeveling in de Franse tekst het woord "locataire" te vervangen door het ruimere "preneur".

Voorgesteld artikel 1730, § 1, van het Burgerlijk Wetboek.

1. Het eerste lid van § 1 bepaalt : "De aanpassing van de huurprijs aan de levensduurte is slechts één maal per jaar toegelaten, namelijk op de verjaardag van de ingenotstelling van de huurder van het gehuurde goed".

.../...

Volgens § 3 gaat de aanpassing slechts in na aanvraag van de betrokken partij en heeft ze geen terugwerkende kracht, behalve voor de maand van de aanvraag.

Uit een vergelijking van die teksten blijkt dat § 1 in te strakke bewoordingen is gesteld. De aanpassing kan niet alleen op de verjaardag van de ingenottreding ingaan, maar ook op elk tijdstip van het huurjaar dat op die verjaardag volgt. Als men die dag heeft laten voorbijgaan zonder iets te vragen.

Derhalve wordt voorgesteld de eerste volzin van § 1, eerste lid, als volgt te redigeren :

"De huurprijs mag slechts eenmaal per huurjaar worden aangepast, en ten vroegste op de verjaardag van de dag waarop de huurder in het genot van het gehuurde onroerend goed is getreden".

2. Grondslag voor het berekenen van de indexering is de prijs die tussen partijen overeengekomen is bij het sluiten van de huurovereenkomst, maar die bedongen prijs wordt geacht overeen te stemmen met het indexcijfer "van de maand die voorafgaat aan de maand tijdens welke de huurder in het genot gesteld wordt van het gehuurde goed". Er is dus geen gelijktijdigheid. Er kan heel wat tijd verlopen tussen het sluiten en het in werking treden van een huurovereenkomst, vooral nu er het voorgestelde artikel 1768, § 2, is, dat de eigenaar verplicht een opzeggingstermijn van zes maanden in acht te nemen om een einde te maken aan de vorige huurovereenkomst.

.../...

Als partijen dus voornemens zijn te verhuren of te huren tegen dezelfde prijs als vroeger, zullen zij de vermoedelijke schommelingen moeten ramen welke het indexcijfer van de consumptieprijzen zal ondergaan gedurende de nog te lopen tijd van de vorige huurovereenkomst, welke tijd zes maanden kan overschrijden als men over de nodige termijn wil beschikken om de vorige huurder op te zeggen.

Als het partijen toegestaan was uit te gaan van het laatste indexcijfer dat bekendgemaakt - en dus bekend - was bij het sluiten van het huurcontract, zou worden voorkomen dat partijen een prijs bedingen die overdreven zou kunnen zijn door een verkeerde beoordeling van de verwachte schommelingen van het indexcijfer.

Een andere methode om tot een juiste prijs te komen zou zijn dat in het contract een prijs wordt bepaald aan de hand van een aantal gegevens, waaronder het aanvangsindexcijfer. Voor de geldigheid van de huurovereenkomst is het immers voldoende dat de prijs bepaald kan worden, juist zoals een verkoopprijs, zonder dat hij reeds bepaald hoeft te zijn bij het ondertekenen van het contract.

In de memorie van toelichting verklaart de Regering zich voor de aanpassing van de huurprijzen te hebben "gebaseerd op de bepalingen van de wet van 10 april 1975". Volgens artikel 2 van die wet is het aanvangsindexcijfer "het indexcijfer van de consumptieprijzen van de maand die voorafgaat aan de maand vanaf welke de aanpassing bedongen werd". In aanmerking kwam dus

.../...

het laatste indexcijfer dat bekendgemaakt was op het tijdstip waarop partijen zich over de prijs akkoord verklaarden; iedere moeilijkheid werd hierdoor voorkomen.

Voorgesteld artikel 1730, § 2, van het Burgerlijk Wetboek.

Deze bepaling is dubbelzinnig en wordt in de memorie van toelichting niet verduidelijkt.

Er kan niet worden uitgemaakt of de term "verlenging van de overeenkomst" in zijn juridische betekenis moet worden opgevat dan wel in de gebruikelijke zin van "voortzetting van de vorige overeenkomst" moet worden verstaan.

Ook de term "volledig nieuwe overeenkomst" is niet nader verklaard in de memorie van toelichting, die geen uitsluitsel geeft over wat de Regering hier bedoelt.

De memorie verklaart immers dat deze paragraaf niet van toepassing is op de met de bestaande huurder afgesloten volledig nieuwe overeenkomst. Maar die verklaring is zelf dubbelzinnig, daar de memorie niet zegt wat onder "volledig nieuwe overeenkomst" moet worden verstaan. Is het voldoende dat een nieuwe overeenkomst wordt toegepast of moet het nieuwe contract wezenlijk verschillen van het oude ?

.../...

Voorgesteld artikel 1730, § 3, van het Burgerlijk Wetboek.

Volgens deze paragraaf gaat de aanpassing slechts in na aanvraag van de betrokken partij. Zij heeft geen terugwerkende kracht, behalve voor de maand van de aanvraag.

Deze laatste volzin veronderstelt dat de aanvraag gedaan is binnen de maand na de dag waarop de aanpassing moet plaatshebben. De tekst belet echter niet dat die aanvraag vóór de genoemde datum wordt gedaan, ook al is het nieuwe toepasselijke indexcijfer dan nog niet bekend.

Voor een juiste toepassing van die bepaling zou moeten worden gepreciseerd dat "de maand van de aanvraag" een maand huur en niet een kalendermaand is. De verjaardag van de ingenotstelling valt immers niet noodzakelijk op de eerste van de maand.

Voorgesteld artikel 1730, § 4, van het Burgerlijk Wetboek.

De memorie van toelichting wijst erop dat deze regel gedeeltelijk overgenomen werd uit de wet van 10 april 1975, artikel 2, § 2. Buiten de verhogingen die het gevolg zijn van indexering, staat die bepaling "alle andere huurverhogingen bedongen tussen verhuurder en huurder" slechts toe "voor zover ze beantwoorden aan een tegenprestatie of gerechtvaardigd zijn door sociale overwegingen".

.../...

Het ontwerp voegt daar nog twee voorwaarden aan toe : 1. de ernstige redenen die onder meer uit de ligging van het gehuurde goed kunnen voortvloeien (bijvoorbeeld : de huurovereenkomst voor een aan een kanaal gelegen fabriek kan bepalen dat de huurprijs met een vierde wordt verlaagd als het kanaal buiten gebruik mocht worden gesteld);

2. de algemene evolutie van de huurprijzen in de omgeving (bijvoorbeeld : de huurovereenkomst voor een kantoorverdieping kan bepalen dat de huurprijs zal worden verlaagd als in hetzelfde gebouw een andere kantoorverdieping tegen een lagere prijs mocht worden verhuurd).

Als er, in de regeling van de wet van 1975, geen overeenstemming was ómtrent het samengaan van de overeengekomen verhogingen met de wettelijke beperkingen, diende de vrederechter naar billijkheid te oordelen.

De wet van 10 april 1975 was alleen van toepassing op de verhogingen en op de huurovereenkomsten voor woningen. Het ontwerp verruimt de regel tot de verlagingen van de huurprijs en past hem voortaan toe op alle onroerende goederen.

Wil men echter moeilijkheden bij de interpretatie ondervangen, dan zou men de tekst moeten verduidelijken, onder meer door de nadruk te leggen op het beperkende van de bepaling; voorgesteld wordt :

.../...

"§ 4. Alle andere tussen verhuurder en huurder bedongen aanpassingen van de huurprijs mogen slechts worden toegepast voor zover zij kunnen worden gewettigd ofwel door een tegenprestatie, ofwel door sociale overwegingen, ofwel door ernstige redenen zoals onder meer de ligging van het gehuurde goed of de algemene evolutie van de huurprijzen in de omgeving.

Bij gebreke van overeenstemming omtrent de toepassing van de tussen partijen bedongen aanpassing oordeelt de vrederechter naar billijkheid".

Voorgesteld artikel 1730, § 5, van het Burgerlijk Wetboek.

Deze paragraaf machtigt de Koning tot het vaststellen van een ander verhogingsbedrag dan uit de evolutie van prijzenindexering mocht volgen; daardoor wordt het hem mogelijk, én van de wet én van de door partijen gesloten overeenkomsten af te wijken zonder beperking in de tijd.

Voorgesteld artikel 1731 van het Burgerlijk Wetboek.

1. Dit artikel bepaalt dat "het onderhoud van de bouw" ten laste van de verhuurder valt. De memorie van toelichting vestigt er de aandacht op dat "deze voorschriften niets te maken hebben met de regeling betreffende de herstellingen". Gaat het om huishoudelijk onderhoud, dan betreft het blijkbaar een aan de huurder bewezen dienst, die onder het tweede lid van het voorgestelde artikel 1731 zou moeten komen.

.../...

2. De lasten en kosten moeten aan werkelijke uitgaven beantwoorden en in een afzonderlijke rekening met bewijsstukken worden vastgesteld. Het is dan ook niet duidelijk waarom aan de rechter de bevoegdheid wordt gegeven om naar billijkheid te oordelen; op die wijze zou hij immers de terugbetaling van een door een bewijsstuk gestaafde werkelijke uitgave kunnen verminderen of verhogen. Wat de indeling van de lasten en kosten betreft, kan de rechter de wet uitleggen en de feitelijke gegevens kwalificeren. Het vierde en laatste lid van het voorgestelde artikel 1731 kan dus zonder bezwaar vervallen.

Voorgesteld artikel 1732 van het Burgerlijk Wetboek.

Het derde lid van dit artikel heeft geen eigen rechtsinhoud, gelet op het voorgestelde artikel 2271bis. In deze tekst zou beter naar dat artikel 2271bis worden verwezen. Voorgesteld wordt :

"Artikel 1732. De vordering tot teruggave verjaart door verloop van de termijn bepaald in artikel 2271bis van het Burgerlijk Wetboek".

Voorgesteld artikel 1734 van het Burgerlijk Wetboek.

Opdat de volgens het ontwerp "omstandig" op te maken plaatsbeschrijving al haar bewijskracht kan behouden, zouden de na die plaatsbeschrijving uitgevoerde werken moeten worden vastgesteld in een bijvoegsel, met dien

.../...

verstande dat de mogelijkheid moet worden opengelaten om, ingeval de handtekening geweigerd wordt, met alle wettelijke middelen te bewijzen dat de werken werkelijk uitgevoerd zijn.

Voorgesteld artikel 1735 van het Burgerlijk Wetboek.

1. Het vermoeden dat neergelegd is in artikel 1731 van het Burgerlijk Wetboek, waarmee het voorgestelde artikel 1735 overeenstemt, is door de wet van 7 november 1973 omgekeerd.

Vóór die wet werd vermoed dat de huurder het gehuurde in goede staat ontvangen had wat betreft de herstellingen ten laste van de huurder, en behoudens tegenbewijs moest hij het in goede staat teruggeven.

Sedert 1973 wordt vermoed dat de huurder het gehuurde goed ontvangen heeft in dezelfde staat als waarin het zich bevindt op het einde van de huurovereenkomst, behoudens tegenbewijs, dat door alle middelen kan worden geleverd.

Uit billijkheidsoverwegingen is de wet van 7 november 1973 slechts toepasselijk verklaard op de huurovereenkomsten die na haar inwerkingtreding, dat is 31 december 1973 ingegaan zijn. Het oude artikel 1731 is dus nog altijd van kracht voor de vroegere overeenkomsten.

Aan het slot van het ontwerp zou een overgangsbepaling opgenomen moeten worden opdat de wet van 7 no-

vember 1973 haar uitwerking kan behouden. De volgende tekst, waarin het oude artikel 1731 van het Burgerlijk Wetboek is verwerkt, wordt voorgesteld :

"Voor onroerende huur die ingegaan is vóór 1 januari 1974 wordt, indien geen plaatsbeschrijving is opgemaakt, vermoed dat de huurder het gehuurde in goede staat ontvangen heeft wat betreft de herstellingen ten laste van de huurder, en, behoudens tegenbewijs, moet hij het in goede staat teruggeven".

2. Voor de huurovereenkomsten die ingaan vanaf 1 januari 1979 verandert het ontwerp het huidige vermoeden, dat het tegenbewijs toelaat, in een onweerlegbaar vermoeden.

Als de huurder gemachtigd wordt om de nodige herstellingen te laten uitvoeren en de verhuurder de daarvoor gemaakte kosten moet vergoeden (voorgesteld artikel 1721 van het Burgerlijk Wetboek) zullen de bestekken en facturen voor die werken niet aanvaard kunnen worden als bewijs dat het gehuurde in goede staat hersteld is.

3. Doorgaans leggen schriftelijke huurovereenkomsten aan beide partijen de verplichting op aanwezig te zijn bij het opmaken van een plaatsbeschrijving vóór het betrekken van het goed, vooral wanneer dit niet in gebruik is. Een zodanige verbintenis lijkt niet in strijd te zijn met de artikelen 1734 en 1735.

Toch zou de in artikel 1735, tweede lid, bepaalde periode moeten worden verlengd opdat de gerechtsdeskundige het goed kan bezichtigen vooraleer het betrokken wordt.

.../...

4. De voorgeschreven procedure voorziet in het indienen van een schriftelijk of mondeling verzoek. Indien het voorgestelde artikel 1735, door te voorzien in een mondeling verzoek, wil afwijken van het door artikel 11 van het ontwerp in het Gerechtelijk Wetboek ingevoegde artikel 1344bis, moet dat in de tekst worden gepreciseerd.

De volgende tekst wordt voorgesteld voor het tweede lid van het ontworpen artikel 1735 van het Burgerlijk Wetboek :

"In dat geval kan elke partij, wanneer de huurtijd een jaar of meer bedraagt en niettegenstaande ieder andersluidend beding, van de andere eisen dat, op tegenspraak en voor gemeenschappelijke rekening, een omstandige plaatsbeschrijving wordt opgemaakt gedurende de tijd dat het gehuurde niet in gebruik is of, zo niet, in de loop van de eerste maand dat het in gebruik is. Wordt geen overeenstemming bereikt, dan wijst de vrederechter, op een vóór het verstrijken van de termijn in te dienen verzoek, een deskundige aan om daartoe over te gaan.

(In afwijking van artikel 1344bis van het Gerechtelijk Wetboek mag het verzoek mondeling worden gedaan).

Tegen het vonnis staat geen hoger beroep open.

Indien de huurtijd minder dan een jaar bedraagt, wordt de in het eerste lid bepaalde termijn verkort tot acht dagen".

.../...

Voorgesteld artikel 1736 van het Burgerlijk Wetboek.

De tekst zou moeten luiden :

"Artikel 1736. De huurder is ...".

Voorgesteld artikel 1739 van het Burgerlijk Wetboek.

Dit artikel stelt dwingende regels inzake voor onbepaalde tijd aangegane huur. Het is echter niet van toepassing op woonhuur, handelshuur, pacht, leasing, noch op de verhuring van roerende goederen (voorgestelde artikelen 1755 en 1778nonies van het Burgerlijk Wetboek).

Voorgesteld artikel 1741 van het Burgerlijk Wetboek.

Indien de huurder na het verstrijken van de huurovereenkomst in het bezit van het gehuurde gelaten wordt, ontstaat een nieuwe huur waarvan de gevolgen geregeld zullen zijn door de bepalingen van het gehele hoofdstuk II van Boek III, Titel VIII.

De tekst gaat in tegen de oplossing van rechtspraak en rechtsleer, volgens welke, bij stilzwijgende wederinhuring, de huurprijs, de kosten en lasten en alle andere voorwaarden van de oude huurovereenkomst op de nieuwe toepasselijk blijven. Het artikel is vooral van belang voor het bepalen van de duur van de nieuwe huurovereenkomst. Inzake woonhuur bijvoorbeeld zal de huurder, wanneer hij in het bezit van het goed blijft, gebonden zijn voor een nieuwe duur van negen jaar (voorgesteld artikel 1768 van het Burgerlijk Wetboek).

.../...

Mocht de Regering het anders bedoelen, dan zou het slot van het ontworpen artikel 1741 moeten luiden :

"... ontstaat een nieuwe huur, waarvan de duur en de opzeggingstermijn geregeld worden door de bepalingen van dit hoofdstuk".

Voorgesteld artikel 1743 van het Burgerlijk Wetboek.

Dit artikel is een herhaling van artikel 1740 van het Burgerlijk Wetboek, met vervanging van "borgtocht" door "waarborg".

De bevrijding van de persoonlijke borg is te begrijpen, want men kan de in de tijd beperkte verbintenis van een derde niet zonder diens instemming handhaven. De vraag is of er evenzo reden is om in die zin te beslissen ten aanzien van de geldsom en de zaken welke de huurder tot waarborg van zijn verbintenissen mocht hebben verstrekt.

Voorgesteld artikel 1746 van het Burgerlijk Wetboek.

Dit artikel is overgenomen uit de pachtwet, op het bijwoord "volledig" na, dat nieuw is. De memorie van toelichting zou uitleg moeten verschaffen in verband met deze toevoeging.

.../...

Voorgesteld artikel 1747 van het Burgerlijk Wetboek.

Aan het slot van dit artikel moet worden gelezen : "... tenzij de verhuurder zich dit recht bij het huurcontract heeft voorbehouden".

Voorgestelde artikelen 1749, 1750 en 1752 van het Burgerlijk Wetboek.

In deze drie artikelen komt het betalen van schadevergoeding aan de uit het gehuurde gezette huurder ten laste van de verhuurder, dat is, volgens de memorie van toelichting, de verkoper.

Deze regel is in tegenspraak met het voorgestelde artikel 1746 van het Burgerlijk Wetboek, volgens hetwelk "de verkrijger volledig in de rechten en verplichtingen van de verhuurder treedt".

Voorgesteld artikel 1753 van het Burgerlijk Wetboek.

Dit artikel herhaalt artikel 1750 van het Burgerlijk Wetboek en voegt er voor de verhuurder die voornemens is het verhuurde goed te verkopen, de verplichting aan toe de huurder drie maanden vooruit te verwittigen. Volgens de memorie van toelichting moet de verhuurder de huurder "ten minste" drie maanden van tevoren op de hoogte brengen. Dat zou ook in de tekst van het artikel moeten staan.

.../...

Voorgesteld artikel 1755 van het Burgerlijk Wetboek.

Met de werkwijze van artikel 1755 kan niet worden uitgemaakt wat juist het toepassingsgebied is van de artikelen waarnaar wordt verwezen. Het zou verkieslijk zijn in elk van die artikelen te bepalen op welke categorieën van huurovereenkomsten zij geen toepassing vinden.

*

Paragraaf 2, derde lid, van dit artikel bepaalt : "De andere bepalingen van artikel 1730 doen geen afbreuk aan de toepassing van artikel 6 van de wet van 30 april 1951 (Frans : "... ne dérogent pas à l'application ...") betreffende de handelshuurovereenkomsten". Volgens de memorie van toelichting kunnen de jaarlijkse indexering en de driejaarlijkse herziening van de huurprijs samengaan. Het ware derhalve juister de Franse tekst van deze bepaling overeenkomstig de Nederlandse te redigeren : "Les autres dispositions de l'article 1730 ne portent pas préjudice à l'application de l'article 6 de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux".

*

De volgorde van de artikelen 1756 en 1757 moet worden omgekeerd.

Voorgesteld artikel 1756 van het Burgerlijk Wetboek.

Letterlijk opgevat zou dit artikel zo kunnen worden verstaan dat de afwijking, als ze bij geschrift geschiedt, geldig is. Dat is niet het geval.

.../...

Men stelle de tekst derhalve als volgt : "Ingeval afwijkingen van deze afdeling niet verboden zijn, mogen zij alleen bij geschrift geschieden".

Voorgesteld artikel 1757 van het Burgerlijk Wetboek.

Opdat geen twijfel kan bestaan zou in de tekst nader moeten worden bepaald of de daarin bedoelde nietigheden volstrekte of betrekkelijke nietigheden zijn en eventueel, in het laatste geval, door wie ze kunnen worden ingeroepen.

Artikel 4 van het ontwerp.

Voorgesteld artikel 1758 van het Burgerlijk Wetboek.

Rechtsleer en rechtspraak zijn het erover eens dat de zekerheid die moet worden gesteld door de huurder die de woning niet van huisraad voorziet, twee huurtermijnen en de eventuele beslagkosten moet dekken. Die zekerheid is alleen bedoeld voor het dekken van de betaling van de huurprijs, niet van de andere schuldvorderingen die uit de uitvoering van de overeenkomst mochten ontstaan.

Voorgesteld artikel 1759 van het Burgerlijk Wetboek.

In dit artikel is artikel 1753 van het Burgerlijk Wetboek slechts gedeeltelijk overgenomen.

.../...

In § 1 zijn de woorden "en zonder dat hij (de onderhuurder) zich op de bij voorraad gedane betalingen kan beroepen" weggelaten. Voortaan zal de onderhuurder zich tegen de eigenaar kunnen beroepen op alle betalingen die hij mocht hebben verricht in handen van de hoofdhuurder, voor het dekken van toekomstige termijnen of zelfs van de gehele huur. In dat geval zal de eigenaar dus geen beslag meer kunnen leggen op de roerende goederen die het gehuurde goed stofferen, noch beslag onder derden kunnen leggen.

In het tweede lid van het huidige artikel (§ 2 van de voorgestelde tekst) moet de in de vorm van een vermoeden geformuleerde afwijking worden onderzocht in het licht van hetgeen het ontwerp uit de tekst weglaat.

In de huidige tekst worden vervroegde betalingen die de onderhuurder gedaan heeft, hetzij krachtens een beding van zijn huurcontract, hetzij overeenkomstig het plaatselijk gebruik, geacht niet bij voorraad te zijn gedaan; zij vallen dus niet onder de betalingen waarop hij zich tegen de verhuurder niet kan beroepen overeenkomstig het eerste lid van artikel 1753.

Nu het ontwerp het verbod om die betalingen in te roepen, wil opheffen, heeft de afwijking geen reden van bestaan meer en zou § 2 van het voorgestelde artikel 1759 moeten vervallen.

.../...

Voorgesteld artikel 1760 van het Burgerlijk Wetboek.

1. Volgens het eerste lid is de waarborg welke deze bepaling bedoelt te regelen, die welke door de huurder wordt gestort "tot garantie voor de nakoming van zijn verplichtingen". Gelet op deze algemene bewoordingen worden niet alleen bedoeld de in artikel 1729 opgelegde verplichtingen om het gehuurde te gebruiken als een goed huisvader en de huurprijs op de bepaalde termijnen te voldoen, maar ook de in artikel 1731, tweede lid, genoemde verplichtingen die betrekking hebben op diensten of voordelen voor de huurder, bijvoorbeeld het verstrekken van verwarming, water, gas of elektriciteit.

Behalve dat de bedoelde waarborg dus lijkt te strekken tot garantie voor de nakoming van alle verplichtingen van de huurder, wordt het dwingende en volstrekte karakter van de beperking van het bedrag van die waarborg nog versterkt door het woord "nooit".

Stortingen van provisies voor het dekken van de uitgaven in verband met de in artikel 1731, tweede lid, genoemde diensten en voordelen, zullen dus niet meer toegestaan zijn als daardoor de waarborg die de huurder moet storten tot garantie voor de nakoming van al zijn verplichtingen, meer dan driemaal de maandhuur zou bedragen.

.../...

Mocht dat niet de bedoeling van de Regering zijn, dan zou de tekst moeten worden gewijzigd.

Om dezelfde redenen zou men ook kunnen menen dat de beperking van de waarborg eveneens geldt ten aanzien van de zekerheid die krachtens artikel 1758 moet worden gesteld door de huurder die de woning niet van genoegzaam huisraad voorziet. De tekst moet wat dat betreft worden verduidelijkt.

2. In de tweede volzin van het eerste lid kan uit de woorden "Wanneer geen geschrift is opgemaakt" niet worden opgemaakt of de beperking van de waarborg tot een maand huur alleen geldt voor het geval dat er een mondelinge huurovereenkomst is, dan wel eveneens voor het geval dat de huurovereenkomst schriftelijk aangegaan is en geen beding omtrent het bedrag van de waarborg bevat.

Ook zegt de bepaling niet of het bedrag van een maand huur een maximum is, dan wel of de verhuurder in elk geval als waarborg een maand huur mag eisen.

In hetzelfde lid bepaalt de tekst evenmin of met de woorden "huurprijs" en "huur" de aanvangshuurprijs dan wel de geïndexeerde huurprijs wordt bedoeld.

Deze laatste opmerking geldt ook voor het voorgestelde artikel 1750 van het Burgerlijk Wetboek en voor het bij artikel 5 van het ontwerp ingevoegde artikel 6bis.

.../...

3. Het voorgestelde artikel 1760 is een dwingende bepaling en wordt van toepassing verklaard op de per 31 december 1978 lopende overeenkomsten. Volgens het tweede lid dient "omschreven" te worden voor welke verplichtingen de waarborg geldt. Deze bepaling lijkt bezwaarlijk te kunnen worden toegepast op de per 31 december 1978 lopende overeenkomsten; daarin dekt de waarborg immers, meestal stilzwijgend, alle verplichtingen van de huurder.

Een zodanige eis wordt in artikel 5 van het ontwerp niet gesteld wat de waarborg inzake handelshuurovereenkomsten betreft.

Meent de Regering de bepaling te moeten handhaven, dan zou deze als volgt moeten worden geredigeerd :

"Indien de waarborg bij geschrift wordt bepaald, wordt daarin ook vermeld voor welke verplichtingen hij geldt".

4. Voor het derde lid wordt de volgende tekst voorgesteld :

"Indien de waarborg rente opbrengt, vervalt die aan de huurder".

5. In de huidige stand van de wetgeving kan de waarborg, die niet gereglementeerd is, zowel bestaan in een persoonlijke zekerheid (borg) als in een zakelijke zekerheid, en in dit laatste geval kan hij in verschillende vormen worden verstrekt : zaken, effecten of geld.

.../...

Door in het vierde lid te bepalen dat de waarborg, indien hij meer dan één maand huur bedraagt, op een rekening op naam van de huurder geblokkeerd dient te worden, legt het ontwerp de verplichting op voortaan nog alleen effecten of geld als waarborg te storten. Anderzijds is het in bewaring geven van geld of effecten die "op een rekening op naam van de huurder geblokkeerd worden", volgens een vaste rechtsleer en rechtspraak geen pand ten voordele van de verhuurder. Het beding omtrent de "geblokkeerde rekening" geldt alleen de verhoudingen tussen de bewaargever en de bankier, die het in bewaring gegevene niet mag teruggeven zonder het gemeenschappelijk akkoord van de bewaargever en de derde. Het verhindert een andere schuldeiser van de bewaargever echter niet, beslag te leggen op de in bewaring gegeven geldsommen en waarden en het verleent de verhuurder niet het recht om vóór die schuldeiser betaald te worden. Het laatste lid van artikel 1760 zou dus zo moeten worden herzien dat het bepaalt dat de waarborg als pand wordt afgegeven aan een derde omtrent wie overeengekomen is dat hij schuldenaar van het pand is (artikel 2076 van het Burgerlijk Wetboek).

Op te merken valt nog dat de waarborg, als hij wordt gestort op een rekening op naam van de huurder, slechts mag dienen om de verhuurder schadeloos te stellen nadat deze een eindvonnis tot veroordeling heeft verkregen en beslag onder derden heeft doen leggen. Volgens de wisselvalligheden van de procedure en van het mogelijk verzet van de huurder tegen het beslag, kunnen de gerechtskosten gemakkelijk het bedrag van drie maanden huur bereiken en zelfs overschrijden als het om een huurprijs van middelbare of bescheiden omvang gaat. Dan zou de waarborg ontoereikend worden.

.../...

Voorgesteld artikel 1761 Burgerlijk Wetboek.

Dit artikel noemt huurherstellingen de "herstellingen welke geringe herstellingen zijn tot onderhoud", terwijl in artikel 1763 wordt gesproken van "kleine herstellingen", en het volgens de memorie van toelichting in artikel 1761, eerste lid, gaat om "herstellingen van geringe aard" of herstellingen die"een louter gevolg van het gebruik van het verhuurde goed" zijn. Dit gebrek aan overeenstemming dient te worden weggewerkt.

Voorgesteld artikel 1762 Burgerlijk Wetboek.

Wanneer de huurder op grond van een machtiging van de rechter het verhuurde onroerend goed gedeeltelijk verbouwt of er nieuwe voorzieningen (bijvoorbeeld centrale verwarming) geïnstalleerd heeft, rijst de vraag of de verhuurder voor het eventuele onderhoud daarvan zal moeten instaan.

*

In de memorie van toelichting zijn de in verband met de artikelen 1761, 1762 en 1763 gegeven voorbeelden in tegenspraak met de tekst van de artikelen 1762, 1763 en 1775.

Voorgesteld artikel 1764 Burgerlijk Wetboek.

1. Krachtens dit artikel mag de huurder aan het gehuurde goed verbouwingen uitvoeren waarvan de kosten niet meer dan twee jaar huur mogen bedragen. Op enkele kleine wijzigingen na is dat overgenomen uit artikel 7 van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten, met het oog op de bescherming van het handelsfonds.

.../...

De memorie van toelichting bij die wet stelde dat de artikelen 10 en 11 (in de wet 7 en 8) voor de huurder het recht invoerden om het gehuurde goed aan de behoeften van zijn bedrijf of handel aan te passen. De wetgever gaf vooral uiting aan zijn bezorgdheid om de handelseigendom te beschermen (Verslag van de Commissie voor de economische zaken en de middenstand van de Kamer, zitting 1947-1948, Pasinomie 1951, bladzijde 351 en volgende).

Er moet echter rekening mee worden gehouden dat dit recht om verbouwingen uit te voeren niet geldt voor de voor handel of ambacht bestemde onroerende goederen die om verschillende redenen van de toepassing van de wet van 1951 uitgesloten zijn, zoals de onroerende goederen die normaal voor minder dan een jaar verhuurd worden of waarvan het kadastraal inkomen een door de Koning bepaalde grens niet overschrijdt (artikel 2 van de wet van 30 april 1951; koninklijk besluit van 23 december 1951, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 21 augustus 1962).

In het voorgestelde artikel 1764 zijn die beperkingen niet overgenomen.

2. Het vermoeden dat de verhuurder, dertig dagen na de ontvangst van de kennisgeving door de huurder, met de uitvoering instemt, doet andermaal het probleem van de afwezigheid van de verhuurder rijzen, tenzij wordt aangenomen dat de ontvangst van de kennisgeving werkelijk moet hebben plaatsgehad en niet gewoon vermoed mag worden.

Voorgesteld artikel 1767 Burgerlijk Wetboek.

Volgens dit artikel wordt "de huur van meubelen om een gehele woning daarmee te stofferen, geacht voor zolang te zijn aangegaan als de woningen doorgaans verhuurd worden".

.../...

Het gaat in dit artikel niet om de huur van een gemeubelde woning, waarvoor een ondeelbaar contract bestaat en waarvan de voorwaarden inzake duur en ontbinding uitdrukkelijk geregeld zijn in artikel 1768.

Artikel 1767 heeft kennelijk betrekking op de huur van meubelen, los van enige huurovereenkomst. Hij die een zodanige huur van meubelen aangaat, kan overigens eigenaar van zijn woning zijn.

Artikel 1767 zou derhalve beter op zijn plaats zijn in afdeling V van boek III, titel VIII, hoofdstuk II, van het Burgerlijk Wetboek, dat handelt over de roerende huur.

De tekst van dit artikel regelt de duur van de huur van meubelen "om een gehele woning daarmee te stofferen". Behoudens andersluidende bepaling is die duur negen jaar (voorgesteld artikel 1768 Burgerlijk Wetboek).

Er zou echter duidelijk moeten worden gesteld of ontbinding mogelijk is en zo ja, of de opzeggingstermijn die is van het voorgestelde artikel 1768, § 2, Burgerlijk Wetboek (drie of zes maanden vóór het verstrijken van een driejarige periode) dan wel die van het voorgestelde artikel 1778 septies Burgerlijk Wetboek (drie dagen op ieder tijdstip).

<u>Voorgesteld artikel 1768, § 2, Burgerlijk Wetboek</u>.

Volgens § 1, tweede lid, van artikel 1768 geldt het vermoeden dat de huur voor negen jaar is aangegaan, ook voor de onderhuur.

Paragraaf 2, die de opzeggingstermijnen bepaalt, is eveneens van toepassing op de onderhuur.

In geval van onderhuur rijst er wel een probleem wanneer de verhuurder de huurder, die onderverhuurder is, opzegt op de laatste dienstige dag of wanneer de onderhuurder van zijn vertrek op de laatste dienstige dag kennis geeft aan dezelfde huurder, die onderverhuurder is. Die beschikt dan niet over de nodige tijd om op zijn beurt op te zeggen. Hij zou dan gebonden blijven voor een nieuwe termijn van drie jaar en zou in het eerste geval de door de verhuurder uitgezette onderhuurder moeten schadeloosstellen, in het tweede geval een nieuwe onderhuurder moeten zoeken.

In het ontwerp zou een bijzondere bepaling moeten worden ingevoegd ter oplossing van dat probleem.

Voorgesteld artikel 1768, § 3, Burgerlijk Wetboek.

De huurder kan te allen tijde aan het lopende contract een einde maken met opzegging van een maand, wanneer hij wegens zijn beroepswerkzaamheid of wegens overmacht verplicht is te verhuizen.

Opdat de verhuurder kan wegen of de eenzijdige beëindiging van het contract regelmatig is, zou de huurder verplicht moeten zijn de feitelijke redenen van zijn beslissing ter kennis te brengen.

.../...

Voorgesteld artikel 1769 Burgerlijk Wetboek.

In de regeling van het huidige artikel 1759 van het Burgerlijk Wetboek is het zo dat, wanneer de huurder in het genot van het gehuurde goed wordt gelaten na het verstrijken van een huurovereenkomst voor een bepaalde tijd, door de stilzwijgende wederinhuring een nieuwe huurovereenkomst voor onbepaalde tijd ontstaat, die kan worden beëindigd met een opzegging, gedaan met inachtneming van de termijn door het plaatselijk gebruik bepaald. Die termijn is doorgaans kort en maakt het partijen mogelijk zich vrij spoedig te ontdoen van de gevolgen van de stilzwijgende wederinhuring.

Zo zou te Brussel de huurovereenkomst betreffende een appartement waarvoor de huur maandelijks wordt betaald en waarvoor de voor een jaar aangegane huurovereenkomst thans verstreken is, door beide partijen beëindigd kunnen worden met opzegging van een maand voor het verstrijken van het lopende kwartaal (zie De Page, op.cit. Deel IV, nr 556).

De stilzwijgend wederingegane huurovereenkomst is dus, wat de duur betreft, normaal minder streng dan de oorspronkelijk aangegane overeenkomst.

Het voorgestelde artikel 1769 zal daarentegen tot gevolg hebben dat partijen bij stilzwijgende wederinhuring voor negen jaar gebonden zijn.

Om het voorbeeld weer op te nemen : na de voor een jaar aangegane schriftelijke overeenkomst zou automatisch een overeenkomst voor negen jaar volgen, waaraan partijen alleen na iedere driejarige periode een einde zouden kunnen maken met opzegging van drie of zes maanden naargelang de huurder dan wel de verhuurder de opzegging doet.

.../...

De memorie van toelichting geeft de volgende commentaar bij dit artikel : "Dit artikel neemt de regeling over van het ander (lees "oude") artikel 1759. De tekst werd vereenvoudigd en vermits de gebruiken zijn afgeschaft wordt nu verwezen naar artikel 1768".

Uit die commentaar kan niet worden afgeleid welke de juiste strekking is van de wijziging welke artikel 1769 in de huidige regeling aanbrengt.

Voorgesteld artikel 1771 Burgerlijk Wetboek.

Dit artikel zou beter als volgt worden geredigeerd :

"De verhuurder kan de huurovereenkomst niet ontbinden".

Voorgesteld artikel 1772 Burgerlijk Wetboek.

Het woord "vooraf" is pleonastisch en moet vervallen.

Voorgestelde artikelen 1774 en 1775 Burgerlijk Wetboek.

Voor deze artikelen gelden dezelfde opmerkingen en tekstvoorstellen als voor de hiervoren besproken artikelen 1756 en 1757.

.../...

Artikel 5 van het ontwerp.

Dit artikel is te vergelijken met artikel 1760. Er zijn dezelfde opmerkingen bij te maken als bij de bepalingen van dat artikel die in het onderhavige artikel zijn overgenomen.

Artikel 6 van het ontwerp.

Voorgesteld artikel 32 van de wet van 1951.

Dit artikel verklaart een aantal artikelen van afdeling II, die voor de woonhuur gelden, van toepassing op de handelshuur.

Vooral moet worden vermeld het voorgestelde artikel 1767 Burgerlijk Wetboek, hetwelk bepaalt dat "de huur van meubelen om een gehele woning daarmee te stofferen, wordt geacht voor zolang te zijn aangegaan als de woningen doorgaans verhuurd worden".

Inzake handelshuur is de woning bijzaak maar de wettelijke huurtijd van de handelshuur is erop van toepassing (artikel 4 van de wet van 30 april 1951). De verwijzing naar de gewone huurtijd voor woningen is dus niet dienstig.

Deze bepaling zou moeten worden herzien.

.../...

Artikel 7 van het ontwerp.

Dit artikel vernummert de artikelen waarnaar wordt verwezen. Indien echter, zoals het ontwerp stelt, de voorgestelde artikelen 1721, tweede lid, Burgerlijk Wetboek en 1722 Burgerlijk Wetboek van dwingend recht zijn, behoeven zij niet meer te worden vermeld in artikel 56 van afdeling III.

Artikel 8 van het ontwerp.

Voorgesteld artikel 1776 Burgerlijk Wetboek.

1. Dit artikel is de woordelijke overname van artikel 1 van de Franse wet van 2 juli 1966, zoals het gewijzigd is bij de ordonnantie van 28 september 1967 (zie die tekst : Dall. 1967, Lég., 378 en J.C.P. 1967, III, nr 33.459).

In 2° van dat artikel doelden de woorden "par l'acquisition ... indirecte des droits de propriété du terrain sur lequel ont été édifiés le ou les immeubles loués" op (cfr Rép. civ. Dalloz, 2ème éd., V° Leasing, par Cabrillac, nrs 85 en 87) "l'acquisition des parts appartenant à l'entreprise de leasing dans une société civile immobilière". Het Belgische recht kent een zodanige wijze van eigendomsverkrijging niet.

2. Volgens de memorie van toelichting houdt de prijs van de goederen waarvoor een leasingovereenkomst is aangegaan, "rekening met de ter uitvoering van de huurovereenkomst gedane stortingen of althans met een gedeelte daarvan".

.../...

In de tekst van het voorgestelde artikel 1776 Burgerlijk Wetboek is die voorwaarde niet gesteld in verband met de huur van de onroerende goederen.

De memorie van toelichting geeft geen verklaring bij het slotgedeelte van de bepaling onder nr 2 van het voorgestelde artikel 1776 Burgerlijk Wetboek, terwijl dat gedeelte van de tekst niet duidelijk is.

Voorgesteld artikel 1777quater Burgerlijk Wetboek.

Het ontwerp zegt dat de leasingverrichtingen openbaar worden gemaakt maar laat het aan de Koning over de wijze van openbaarmaking vast te stellen en te bepalen "in welke omstandigheden zij (de leasingverrichtingen), bij ontbreken van openbaarmaking, niet aan derden kunnen worden tegengeworpen". Het bepaalt niet waarin die openbaarmaking principieel zal bestaan, waarop de onmogelijkheid om ze aan derden tegen te werpen slaat, noch welke de bevoegdheid is van de derden die er zich op kunnen beroepen. De memorie van toelichting verantwoordt die openbaarmaking echter door het feit dat "de huurder het genot (van die goederen heeft) en het recht om ze na afloop van de huur te verkrijgen. De goederen zijn dus bezwaard met een soort tijdelijke onbeschikbaarheid. Het is voor de bescherming van derden van belang dat zij door een openbaarmaking kennis kunnen hebben van de bijzondere rechtspositie van die goederen". Elders, in verband met het voorgestelde artikel 1777 Burgerlijk Wetboek, hetwelk voorschrijft dat de overeenkomst bij geschrift moet zijn vastgesteld, zegt de memorie van toelichting ook "De openbaarmaking zal door de Koning (Frans : la loi) worden geregeld. Het vereiste van een geschrift zal die openbaarmaking vergemakkelijken".

.../...

Hieruit volgt dat het ontwerp een openbaarmaking en een wijze van openbaarmaking wil voorschrijven waarvoor het geschrift zal dienen (cfr. de artikelen 2 tot 7 van het Franse decreet van 4 juli 1972, J.C.P. 1972, III, nr 39.378, hetwelk een inschrijving ter griffie organiseert en wel, volgens artikel 8, "à peine de ne pouvoir opposer aux créanciers ou ayants-cause du locataire les droits du créditeur sur les biens dont celui-ci a conservé la propriété, sauf s'il établit que les tiers avaient eu connaissance de l'existence de ces droits").

Het bevestigen van een plaatje van voldoende grootte met de vermelding dat het goed eigendom van de leasingonderneming blijft, is door artikel 2, 2°, d, van het ministerieel besluit van 23 februari 1968 slechts voorgeschreven als een verplichting tot het verkrijgen van de in artikel 3 van het koninklijk besluit van 10 november 1967 bedoelde erkenning. De uitvoering van een zodanige maatregel is voor de auteurs niet voldoende gebleken voor het uitsluiten van het voorrecht van de verhuurder (van het onroerend goed waarin de kredietnemer zijn bedrijvigheid zou uitoefenen) op alle roerende goederen zelfs de machines en werktuigen die het, zelfs industriële, goed stofferen (Cass. 22 september 1938, Pas. 1938, I, 290) indien niet bewezen is dat de verhuurder, toen die machines en werktuigen in het goed werden gebracht, wist dat zij niet aan zijn huurder toebehoorden (cfr. o.m. Donnay, opm. Rec. gén. enreg. 1968, blz. 229 en 230; Vincent en Dehan, Le statut légal du leasing, J.T. 1968, 733 e.v., spec. nr 12, en Rev. crit. jur. b. 1967, noot onder Gent 27 juni 1966, blz. 229 e.v., spec. blz. 243 en 244, nr 25).

.../...

Artikel 9 van het ontwerp.

Voorgesteld artikel 1778 Burgerlijk Wetboek.

Het eerste lid moet worden ingevoegd in het voorgestelde artikel 1778nonies.

Het tweede lid zou dan als volgt worden gelezen : "De levering bedoeld in artikel 1720 geschiedt door de overgave van de verhuurde zaak".

Aangezien artikel 1778 geen bepaling van dwingend recht is, lijkt het niet nodig in het derde en het vierde lid te zeggen "indien daaromtrent niet anders is overeengekomen" en "indien het tegendeel niet bedongen is". Om echter misvatting omtrent het aanvullende karakter van de bepaling te voorkomen, vervange men in het derde lid de werkwoordvorm "moet geschieden" door "geschiedt".

Voorgesteld artikel 1778ter Burgerlijk Wetboek.

1. Het eerste lid van dat artikel bepaalt dat de huurder, niettegenstaande elk daarmee strijdig beding, het recht heeft de door hem in huur genomen roerende voorwerpen geheel of gedeeltelijk voort te verhuren.

Krachtens artikel 1729, dat toepasselijk is op de huur van roerende goederen, moet de huurder het gehuurde gebruiken volgens de bestemming welke bij het huurcontract daaraan gegeven is of volgens die welke naar gelang van de omstandigheden vermoed wordt. Dit is geen dwingende bepaling.

.../...

Die twee bepalingen zouden bij de toepassing wel eens tegenover elkaar kunnen komen te staan, bijvoorbeeld als van een stel roerende voorwerpen dat bestemd is om samen te blijven - zoals het geval is met meubelen die voor de stoffering van een hele woongelegenheid zijn verstrekt - de huurder er enkele wil gaan voortverhuren.

Het ontwerp zou moeten aangeven welke van beide bepalingen ingeval van conflict prevaleert, om zeker te stellen ofwel dat de overeengekomen bestemming en gebruik van het verhuurde in acht worden genomen ofwel dat er recht is op overdracht van de huur of op voortverhuring.

2. Als aan de verhuurder geen kennis wordt gegeven van de huuroverdracht of van de onderverhuring, kan hij onkundig blijven van die handelingen en van het nadeel dat zij hem kunnen berokkenen.

3. Bij het derde lid van artikel 1778ter is hetzelfde op te merken als bij het voorgestelde artikel 1718, § 3, Burgerlijk Wetboek.

Voorgesteld artikel 1778sexies Burgerlijk Wetboek.

Vooraan in de tekst moet het woord "Hij" worden vervangen door "De huurder".

Voorgesteld artikel 1778septies Burgerlijk Wetboek.

1. Het is niet duidelijk wat in dit artikel alleen ten voordele van de huurder van dwingend recht moet zijn, in de zin van het voorgestelde artikel 1778 undecies.

.../...

Slaat die bepaling op de opzeggingstermijn van drie dagen om de overeenkomst te ontbinden, dan kan men zich afvragen welk van de twee volgende bedingen zou worden geacht in het voordeel van de huurder te zijn opgenomen : een afwijkend beding dat de opzeggingstermijn voor beide partijen op 4 dagen vaststelt, of een ander dat die termijn tot 2 dagen vermindert.

2. In het tweede lid moeten de woorden "Indien de duur niet duidelijk blijkt" worden vervangen door "Indien geen huurtijd bedongen is".

Voorgesteld artikel 1778octies, Burgerlijk Wetboek.

Voor dit artikel geldt dezelfde opmerking als bij artikel 1761 gemaakt is in verband met het weinig nauwkeurige van de term "geringe herstellingen".

Artikel 11 van het ontwerp.

In het eerste lid van artikel 1344bis dient het woord "neergelegd" te worden vervangen door "ingediend", en dienen de woorden "ter post" te worden ingevoegd vóór "aangetekende brief". Het slot van dat lid, vanaf de woorden "de partijen worden ....", zou een nieuwe volzin moeten vormen.

Voorts zullen regering en wetgever moeten oordelen of het niet beter is de tweede volzin van dat lid te vervangen door een bepaling waarin wordt gezegd dat een afschrift van het verzoekschrift bij de oproeping wordt gevoegd.

.../...

Artikel 14 van het ontwerp.

1. Het opschrift boven dit artikel zou moeten vervallen, aangezien het ontwerp geen hoofdstukken heeft.

2. Voorgesteld wordt het artikel als volgt te redigeren :

"Artikel 14.-

De toepassing van artikel 1730 van het Burgerlijk Wetboek op de bij de inwerkingtreding van deze wet lopende huurovereenkomsten wordt door de volgende bepalingen geregeld :

1. Voor de overeenkomsten die vóór 1 januari 1978 aangegaan zijn, mag de huurprijs voor de eerste maal aan de levensduurte worden aangepast vanaf 1 januari 1979 en vervolgens telkens vanaf 1 januari van de volgende jaren.

Voor die overeenkomsten ... (voorts zoals in het ontwerp).

Het aanvangsindexcijfer ... (voorts zoals in het ontwerp).

2. Voor de overeenkomsten die vanaf 1 januari 1978 aangegaan zijn, mag de vastgestelde huurprijs worden aangepast vanaf de verjaardag van de dag waarop de huurder in het genot van het gehuurde onroerend goed is getreden.

De basishuurprijs en het aanvangsindexcijfer zijn die welke omschreven zijn in artikel 1730 van het Burgerlijk Wetboek.

.../...

Artikel 16 van het ontwerp.

Het eerste lid van dit artikel biedt de mogelijkheid om een plaatsbeschrijving op te maken voor de huurovereenkomsten die lopen op het tijdstip dat de wet in werking treedt.

De tekst stelt als uitgangspunt van de termijn van twee maanden niet 1 januari 1979, maar de dag waarop de wet in werking treedt, zodat de keuze van die datum open blijft. De datum van 31 december 1978 zou aan die werkwijze moeten worden aangepast.

Daar geen blijvende bepaling het opmaken van een plaatsbeschrijving voor roerende huur voorschrijft, is de bewuste bepaling te algemeen; er dient te worden bepaald dat ze niet voor roerende huur geldt.

Het lijkt logisch dat het opmaken van de plaatsbeschrijving kan worden geëist, niet door "de partijen", maar door elk van hen, en dat die eis niet kan worden gesteld als reeds bij de aanvang van de huur een plaatsbeschrijving is opgemaakt.

Wat het tweede lid betreft, dat bedoeld is voor het vrijwaren van de vroegere overeenkomsten die onder de gelding van de vroegere aanvullende bepalingen zijn aangegaan, is het met het oog op die vrijwaring nodig dat naar artikel 1731 van het Burgerlijk Wetboek in zijn opeenvolgende versies wordt verwezen.

Voorgesteld wordt de tekst als volgt te redigeren :

.../...

"Artikel 16.-

Voor de op 31 december 1978 lopende onroerende huur waarvoor geen plaatsbeschrijving is opgemaakt, kan elke partij, gedurende twee maanden na de inwerkingtreding van deze wet, eisen dat een plaatsbeschrijving wordt opgemaakt op de wijze bepaald in artikel 1735, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, gewijzigd bij deze wet.

Voor diezelfde huur geldt, wat de staat van het gehuurde goed bij de aanvang van de huur betreft, artikel 1731 van het Burgerlijk Wetboek, zoals het van kracht was op het tijdstip dat de huur is ingegaan".

Artikel 17 van het ontwerp.

Volgens dit artikel hebben"de specifieke wettelijke of reglementaire bepalingen in toepassing of uitvoering van de Huisvestingscode" de overhand op die van de ontworpen wet, ten voordele van de Nationale Maatschappij voor de Huisvesting en de door haar erkende vennootschappen.

De memorie van toelichting heeft het niet over wetsbepalingen maar alleen over "specifieke reglementeringen die uitgevaardigd worden op basis van de Huisvestingscode".

Er lijkt hier verwezen te worden naar de bestaande reglementen, die dus gekend zijn. Mocht het in de bedoeling van de Regering liggen de Koning te machtigen om in de toekomst van de wet af te wijken, dan zou het hier gaan om een blijvende bevoegdheid, die uitdrukkelijk zou moeten worden verleend.

Met dit voorbehoud wordt voorgesteld de tekst als volgt te redigeren :

"Artikel 17.-

Tot 1 januari 1981 gaat deze wet niet boven de Huisvestingscode noch boven de ter uitvoering daarvan vastgestelde bepalingen die in het bijzonder van toepassing zijn op de huurovereenkomsten betreffende de onroerende goederen van de Nationale Maatschappij voor de Huisvesting en van de door haar erkende vennootschappen".

Artikel 19 van het ontwerp.

1. Voorgesteld wordt uitdrukkelijk op te heffen de wet van de eerste aanvullende dag van het jaar VII, die de lotelingen machtigt tot het beëindigen van de door hen aangegane verbintenissen inzake huur, pacht, enz., vooraleer in werkelijke dienst te gaan.

2. Het onderhavige ontwerp houdt blijkbaar de volgende teksten in stand, althans voor de onder de gelding van die teksten aangegane overeenkomsten die zijn blijven bestaan :

- de op 5 september 1955 gecoördineerde wetten houdende uitzonderingsbepalingen inzake huishuur;

- de wet van 29 januari 1964 tot bescherming van de huurprijs der bescheiden woongelegenheden, gewijzigd bij de wetten van 28 december 1966, 24 december 1970 en 19 maart 1973;

- de wet van 12 juni 1967 houdende uitzonderlijke voorzieningen inzake huishuur, gewijzigd bij de wet van 24 december 1968.

.../...

Artikel 20 van het ontwerp.

Dit artikel luidt : "De dwingende bepalingen door deze wet ingediend (lees "ingevoegd") in het Burgerlijk Wetboek en de artikelen 14 tot 16 zijn van toepassing op de lopende overeenkomsten".

Bij deze bepaling rijzen drie problemen :

1. Door de nietigheden welke zij op de lopende overeenkomsten legt, zal een rechtsvacuüm ontstaan.

Zo zal de zonder nauwkeurige tijdsbepaling of zonder ontbindingsbeding aangegane leasingovereenkomst van rechtswege nietig worden uit kracht van de ontwerp-wet (voorgesteld artikel 1777septies, Burgerlijk Wetboek). Wil de verhuurder geen nieuw contract tekenen, dan zal de huurder het voordeel verliezen van de verkoopbelofte en van de gedeeltelijke vermindering van de verkoopprijs met de als huurprijs gestorte bedragen.

2. In sommige gevallen zal aan de eisen van de in het Burgerlijk Wetboek ingevoegde nieuwe dwingende regels slechts voldaan kunnen worden door een nieuw akkoord tussen partijen. Het wetsontwerp treft geen voorzieningen voor het geval dat het akkoord niet tot stand komt.

Zo bepaalt bijvoorbeeld het voorgestelde artikel 1760, tweede lid, Burgerlijk Wetboek dat "indien de waarborg bij geschrift wordt bepaald, eveneens dient omschreven te worden voor welke verplichtingen hij geldt".

.../...

Deze bepaling, die van dwingend recht is en op de lopende overeenkomsten van toepassing is, behoeft noodzakelijkerwijs een akkoord, dat ook niet tot stand kan komen.

3. Sommige verplichtingen, zoals de aansprakelijkheid van de huurder in geval van brand (voorgesteld artikel 1737 Burgerlijk Wetboek), of sommige belasting- of herstellingslasten (voorgestelde artikelen 1731 en 1761 Burgerlijk Wetboek), die in de huidige stand van de wetgeving volgens overeenkomst op een partij rusten, zullen uit kracht van de ontwerp-wet op de andere partij moeten overgaan.

Regering en wetgever behoren uit te maken of het niet nodig is, in schadeloosstelling van de benadeelde partij te voorzien.

La chambre était composée de

Messieurs : J. MASQUELIN, président,
de Heren : voorzitter,

H. ROUSSEAU, conseillers d'Etat,
Ch. HUBERLANT, staatsraden,

R. PIRSON, assesseurs de la section de législation,
C. DESCHAMPS, bijzitters van de afdeling wetgeving,

Madame : J. TRUYENS, greffier.
Mevrouw : griffier.

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

Le rapport a été présenté par M. G. PIQUET, premier auditeur.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. G. PIQUET, eerste auditeur.

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

J. TRUYENS. J. MASQUELIN.