ML. - 1 - L. 5089/2.

coordination (2)

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 11 février 1956, d'une demande d'avis sur un projet de loi "interprétant l'article 31, alinéa 2, de la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat, modifié par la loi du 23 octobre 1950", a donné le 20 juin 1956 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 11e februari 1956 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "tot interpretatie van artikel 31, tweede lid, van de wet van 25 ventôse jaar XI houdende inrichting van het notariaat, gewijzigd bij de wet van 23 october 1950", heeft de 20e juni 1956 het volgend advies gegeven :

Comme l'annonce son intitulé, le projet tend à faire interpréter, par voie d'autorité, le deuxième alinéa de l'article 31 de la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat.

\+

\+ \+

L'article 31 de la loi du 25 ventôse an XI est actuellement rédigé comme suit :

"Le nombre des notaires, leur placement et leur résidence seront déterminés par le Gouvernement, de manière qu'il y ait un notaire au plus par 6.500 habitants dans les agglomérations visées au n°1 et un notaire au plus par 6.000 habitants dans les autres cantons, avec minimum de deux notaires par canton.

La réduction du nombre des places résultant de l'application de l'alinéa précédent se fera au fur et à mesure des vacances; toutefois, la place devenue vacante dans un canton où le nombre des notaires est supérieur ne pourra être supprimée que sur avis conformes et motivés de la chambre de discipline et du président du tribunal de l'arrondissement judiciaire. Les avis doivent être obtenus chaque fois qu'une place devient vacante dans ces cantons.

Toutefois, dans les cantons qui ont une population dépassant 35.000 habitants, le nombre de notaires ne pourra être supérieur à six".

Le premier et le troisième alinéa de cet article trouvent leur origine dans l'article 2, III, de la loi du 16 avril 1927, modifiant la compétence territoriale des notaires.

Le deuxième alinéa y a été inséré, dans sa forme actuelle, par la loi du 23 octobre 1950 : c'est de cet alinéa que le projet poursuit l'interprétation.

Le Gouvernement considère que la disposition constituant cet alinéa doit, pour les raisons qu'il énonce dans l'exposé des motifs du projet, s'interpréter comme signifiant que si "depuis le jour de la mise en vigueur de la loi du 23 octobre 1950, une place de notaire devient vacante dans un canton où le nombre des places est supérieur au chiffre légal, le pouvoir exécutif est tenu de demander les avis de la chambre de discipline et du président du tribunal de l'arrondissement judiciaire; si les avis conformes et motivés de la chambre de discipline et du président du tribunal sont favorables au maintien de la place, le Gouvernement ne peut la supprimer; s'ils sont favorables à la suppression, le pouvoir exécutif est libre de décider le maintien ou la suppression de la place" (article unique du projet)

En réalité, ce n'est que sur ce dernier point qu'une interprétation est nécessaire car il n'existe de divergence de vues que sur la question de savoir s'il est ou non loisible au Roi de maintenir une étude en surnombre lorsque les avis motivés de la chambre de discipline des notaires et du président du tribunal concluent l'un et l'autre à sa suppression.

MM. les professeurs BAUGNIET et RENS optent, avec feu Léon BERTAUX, pour l'interprétation que propose le Gouvernement (cf. respectivement Revue pratique du notariat, 1955, livraison 2392, p.325 - Tijdschrift voor notarissen, 1955, n° 9, p.161 - Annales du notariat et de l'enregistrement, 1955, 11e livraison, p.281).

L'interprétation suivant laquelle le Roi serait tenu de procéder à la suppression de la place en surnombre dès que les avis de la chambre de discipline des notaires et du président du tribunal concluent à la suppression de la place, a été adoptée par le Conseil d'Etat dans un arrêt rendu le 3 mai 1955 et est également celle que développe M. J.REITERS dans un commentaire publié à la suite de l'arrêt du Conseil d'Etat dans le Recueil de Jurisprudence du droit administratif et du Conseil d'Etat (R.J.D.A., 1955, n° 4, p.257).

En faveur de l'interprétation qui vise à reconnaître au Roi un pouvoir d'appréciation, on peut citer les critiques qui ont été formulées contre le projet du Gouvernement, par la Commission de la Justice du Sénat, au cours des travaux parlementaires relatifs à la loi du 23 octobre 1950, auxquelles se réfère l'exposé des motifs du présent projet.

La Chambre des Représentants avait adopté le texte du projet du Gouvernement en se bornant à le compléter sur un point de détail.

.../...

Ce texte,voté le 16 février 1949,disposait :

"La réduction du nombre des places résultant de l'application de l'alinéa précédent se fera au fur et à mesure des vacances; toutefois, dans les cantons où le nombre de notaires est supérieur, le nombre de places existantes pourra être maintenu sur les avis conformes de la Chambre de discipline, du Premier Président de la Cour d'appel du ressort et du Procureur général près cette Cour, le Président du tribunal et le Procureur du Roi étant préalablement entendus. Les avis doivent être obtenus chaque fois qu'une place devient vacante dans ces cantons".

Il y a , en outre, le remplacement de ce texte par un texte manifestement inspiré par celui de la disposition que le Gouvernement estimait, à l'expérience, devoir remplacer.

La Commission de la Justice du Sénat reprocha en bref au texte de la Chambre d'édifier, d'une part, "en règle absolue et par trop rigoureuse le principe de la suppression de la première étude vacante, en cas de surnombre" et de ne laisser "au Gouvernement aucune liberté d'appréciation quant à l'opportunité de la suppression"; d'autre part, "de placer dans un état d'instabilité et d'insécurité complètes toutes les études de tous les cantons où il y avait surnombre".

L'avis de la Commission fut déterminant et le texte qu'elle élabora devint la loi du 23 octobre 1950.

.../...

En faveur de l'autre interprétation, celle qui dénie au Roi le pouvoir d'appréciation lorsque les avis concluent à la suppression d'une place en surnombre, il y a la préoccupation fondamentale du Gouvernement, énoncée dans l'exposé des motifs du projet de 1948, d'assurer enfin la pleine application de l'alinéa 1er de l'article 31 et d'éliminer, dans toute la mesure compatible avec l'intérêt général, les obstacles susceptibles d'empêcher à l'avenir la suppression des études notariales en surnombre.

Il n'est point douteux que la Commission de la Justice partagea ce souci et eut le dessein "d'apporter un remède efficace et nécessaire aux lacunes de la législation en vigueur" (Ann.Parl. Sénat, session 1949-1950, séance du 8 février 1950, p. 366).

Les tenants de cette interprétation soutiennent que les Chambres législatives n'ont pu vouloir et n'ont pas voulu, alors surtout qu'elles réaffirmaient sans équivoque possible le maintien de la règle de la suppression des études de notaire en surnombre, réorganiser l'exécution de cette règle en laissant subsister et en y exposant cette fois le Ministre, une des principales sources de difficultés qui en avaient jusqu'alors énervé l'application.

Le fait est que ni la Commission de la Justice du Sénat, lorsqu'elle substitua au texte voté par la Chambre des Représentants un texte dont la rédaction s'inspirait de la disposition en vigueur, ni les Chambres législatives, lorsqu'elles votèrent ce nouveau texte, n'y inclurent la partie de la disposition en vigueur en vertu de laquelle "le Gouvernement statue dans le mois de la proposition de suppression".

.../...

Le fait est aussi qu'à un membre de la Commission de la Justice de la Chambre, qui voulait maintenir le texte voté par la Chambre plutôt que de se rallier au texte amendé par le Sénat parce que l'adoption de ce texte ferait, selon lui, que plus aucune étude ne serait supprimée, il fut, aux termes du rapport, répondu :

"Nous pensons au contraire que la Chambre de discipline et le président du tribunal n'hésiteront pas à proposer au Ministre de la Justice la suppression d'une étude en surnombre dans un canton lorsqu'ils estimeront que c'est opportun, en tenant compte à la fois de l'intérêt général et de l'intérêt du notariat lui-même" (Doc.Parl. Chambre des Représentants, session 1950, n° 153, p.2).

Telles sont les circonstances qui incitent à souhaiter l'interprétation, par voie d'autorité, de la loi du 23 octobre 1950.

En ce qui concerne la rédaction du projet, il échet de remarquer que la loi étant purement interprétative, il est superflu de prévoir qu'elle aura effet à compter du jour de la mise en vigueur de la loi interprétée. C'est là une conséquence inhérente à la nature de la loi interprétative (Cf.Depage - Traité élémentaire du droit civil, T. I, p. 220).

Le projet omet, d'autre part, de régler le cas où les avis de la Chambre de discipline des notaires et du président du tribunal concluent de manière différente ; l'un au maintien de l'étude, l'autre à sa suppression. Il paraît conforme à l'économie de la loi de 1950, que l'étude ne puisse non plus, dans ce cas, être supprimée.

.../...

Le texte ci-après tient compte de ces deux observations et comporte, en outre, quelques suggestions de modifications de détail qui ne nécessitent aucun commentaire.

"Article unique.-

L'article 31, alinéa 2, de la loi du 25 ventôse an XI, contenant organisation du notariat, tel qu'il a été modifié par la loi du 23 octobre 1950 relative au régime organique du notariat, est interprété comme suit :

Chaque fois qu'une place de notaire devient vacante dans un canton où le nombre de places est supérieur au chiffre légal, le Roi recueille l'avis de la chambre de discipline des notaires et du président du tribunal de première instance de l'arrondissement judiciaire.

Si l'un des avis au moins conclut au maintien de la place, le Roi ne peut la supprimer.

S'ils concluent tous deux à la suppression de la place, il est loisible au Roi de la maintenir ou de la supprimer".

Zoals in het opschrift is aangekondigd, strekt het ontwerp tot het geven van een authentieke interpretatie aan het tweede lid van artikel 31 van de wet van 25 ventôse jaar XI, houdende inrichting van het notariaat.

\+

\+ \+

In zijn huidige redactie luidt dit artikel 31 als volgt :

"Het getal notarissen, hun aanstelling en hun standplaats worden bepaald door de Regering, op zulke wijze, dat er ten hoogste een notaris zij voor 6.500 inwoners in de onder nummer één bedoelde agglomeratiën en ten hoogste een notaris voor 6.000 inwoners in de overige kantons met een minimum van twee notarissen per kanton.

De uit de toepassing van het vorige lid ontstane vermindering van plaatsen geschiedt naarmate plaatsen openvallen ; nochtans kan de plaats die openvalt in een kanton waar het aantal notarissen groter is, slechts afgeschaft worden op eensluidende en met redenen omklede adviezen van de tuchtkamer en van de voorzitter der rechtbank van het rechterlijk arrondissement.De adviezen moeten verkregen worden telkens als er een plaats in die kantons openvalt.

In de kantons met een hogere bevolking dan 35.000 inwoners, kan echter het getal notarissen niet hoger zijn dan zes".

.../...

Het eerste en het derde lid van dit artikel komen uit artikel 2, III, van de wet van 16 april 1927, tot wijziging van het ambtelijk gebied der notarissen.

Het tweede lid is daarin in zijn huidige vorm ingevoegd door de wet van 23 october 1950; van deze tekst is het dat het ontwerp een interpretatie wenst te geven.

De Regering is van oordeel dat deze bepaling, om de redenen die zij in de memorie van toelichting bij het ontwerp aangeeft, zo moet worden opgevat : "Valt er, sinds de dag waarop de wet van 23 october 1950 in werking is getreden, een plaats van notaris open in een kanton waar het aantal plaatsen groter is dan het wettelijk cijfer, dan is de uitvoerende macht ertoe gehouden de adviezen te vragen van de tuchtkamer en van de voorzitter der rechtbank van het rechterlijk arrondissement; indien de eensluidende en met redenen omklede adviezen van de tuchtkamer en van de voorzitter der rechtbank ten gunste van het behoud der plaats luiden, kan de Regering ze niet afschaffen; luiden ze ten gunste van de afschaffing, dan staat het de uitvoerende macht vrij tot het behoud of tot de afschaffing van de plaats te besluiten" (enig artikel van het ontwerp).

In feite is alleen een interpretatie over dit laatste punt nodig, want er is alleen meningsverschil over de vraag of de Koning een overtallig notariskantoor al dan niet kan in stand houden wanneer de gemotiveerde adviezen én van de tuchtkamer van notarissen én van de voorzitter van de rechtbank tot de afschaffing concluderen.

.../...

De hoogleraren BAUGNIET en RENS hebben zich met wijlen Leon BERTAUX voorstander verklaard van de door de Regering voorgestelde interpretatie (cf. resp. Revue pratique du notariat, 1955, afl.2392, blz. 325 - Tijdschrift voor notarissen 1955, nr 9, blz. 161 - Annales du notariat et de l'enregistrement, 1955, 11e afl., blz. 281).

De interpretatie, als zou de Koning gehouden zijn de overtallige plaats af te schaffen zodra de adviezen van de tuchtkamer van notarissen en van de voorzitter van de rechtbank tot afschaffing van de plaats concluderen, is door de Raad van State in een arrest van 3 mei 1955 aangenomen en beantwoordt ook aan de stelling van de heer J.REITERS in zijn commentaar op het arrest van de Raad in de Recueil de Jurisprudence du droit administratif et du Conseil d'Etat (R.J.D.A., 1955, nr 4, blz. 257).

Ten gunste van de interpretatie, volgens welke de Koning een beoordelingsbevoegdheid zou bezitten, kan worden verwezen naar de kritiek die de Senaatscommissie voor Justitie in de loop van de bespreking van de wet van 23 october 1950 tegen het Regeringsontwerp heeft uitgebracht en die de memorie van toelichting bij het huidige ontwerp in herinnering brengt.

.../...

De Kamer van Volksvertegenwoordigers had de tekst van het Regeringsontwerp met een enkele detailaanvulling aangenomen.

Deze op 16 februari 1949 goedgekeurde tekst zegde :

"De uit de toepassing van de vorige alinea ontstane vermindering van plaatsen geschiedt naarmate er plaatsen openvallen ; nochtans, in de kantons waar het aantal notarissen hoger is, kan het aantal bestaande plaatsen worden behouden op de eensluidende adviezen van de tuchtkamer, van de eerste voorzitter van het Hof van beroep van het rechtsgebied en van de procureur-generaal bij dat Hof, de voorzitter van de rechtbank en de procureur des Konings vooraf gehoord. De adviezen moeten, telkens als er een plaats in die kantons openvalt, verkregen worden". Voorts was er de vervanging van deze tekst door een andere die kennelijk geïnspireerd was op de tekst van de bepaling, welke de Regering op grond van de ervaring meende te moeten vervangen.

.../...

In grote trekken verweet de Senaatscommissie voor Justitie aan de tekst van de Kamer, dat hij "enerzijds van het beginsel, dat in geval van overtallige studies de eerst opengekomen studie wordt afgeschaft een absolute regel maakt en dit beginsel te strak opvat" en aan de Regering "geen vrijheid laat om te oordelen of de afschaffing wel dienstig is", en anderzijds dat "alle kantoren, in alle kantons waar er te veel zijn, in een staat van algehele onbestendigheid en onzekerheid worden geplaatst".

Het advies van de commissie heeft de doorslag gegeven en de door haar uitgewerkte tekst is de wet van 23 oktober 1950 geworden.

Ten gunste van de andere interpretatie, die de Koning beoordelingsbevoegdheid ontzegt wanneer de adviezen tot de afschaffing van een overtallige plaats concluderen, is er vooral het feit, dat de Regering, zoals zij in de memorie van toelichting bij het ontwerp van 1948 verklaart, er ten zeerste mee begaan was, eindelijk volle toepassing te geven aan het eerste lid van artikel 31 en, voor zover dit enigszins met het algemeen belang in overeenstemming kon worden gebracht, de eventuele hinderpalen voor een latere afschaffing van overtallige notariskantoren uit de weg te ruimen.

Ook de commissie van Justitie was hiermede ongetwijfeld begaan en heeft "de leemten in de geldende wetgeving op een doeltreffende wijze willen bestrijden" (Parl. Hand. Senaat, zitting 1949-1950 - Vergadering van 8 februari 1950, blz. 366).

.../...

De voorstanders van deze interpretatie betogen, dat de Wetgevende Kamers, vooral omdat zij op zulk een ondubbelzinnige wijze eisten dat de regel van de afschaffing van overtallige notariskantoren werd behouden, niet hebben kunnen bedoelen en niet hebben bedoeld de uitvoering van deze regel te reorganiseren in deze zin, dat een van de voornaamste oorzaken van moeilijkheden, die de toepassing tot dusver hadden verhinderd, bleef voortbestaan zo zelfs dat de Minister nu tegenover deze moeilijkheden werd geplaatst.

Feit is dat noch de Senaatscommissie voor Jusitite, toen zij de door de Kamer van Volksvertegenwoordigers goedgekeurde tekst verving door een tekst die op de geldende bepaling was geïnspireerd, noch de Wetgevende Kamers, toen zij deze nieuwe tekst goedkeurden, daarin het gedeelte van de geldende bepaling hebben opgenomen, luidens hetwelk "de Regering uitspraak doet binnen een maand na het voorstel tot afschaffing".

Daarbij komt dat een lid van de Kamercommissie van Justitie, die de door de Kamer goedgekeurde tekst boven de door de Senaat geamendeerde tekst verkoos, omdat volgens hem na het aannemen van deze tekst geen enkel notariskantoor nog zou worden afgeschaft, als antwoord kreeg, volgens het verslag :

"Wij menen, integendeel, dat de tuchtkamer en de voorzitter van de rechtbank niet zullen aarzelen aan de Minister van Justitie de afschaffing voor te stellen van een in een kanton overtallige studie, indien zij de mening zijn toegedaan dat zulks wenselijk is, terwijl

.../...

tevens met het algemeen belang en met het belang van het notariaat zelf zal worden rekening gehouden" (Parl. Doc. Kamer van Volksvertegenwoordigers, zitting 1950, nr 153, blz. 2).

Dit zijn dan de redenen die voor een authentieke uitlegging van de wet van 23 oktober 1950 pleiten.

Ten aanzien van de redactie van het ontwerp zij opgemerkt, dat een zuiver interpretatieve wet niet hoeft te bepalen dat zij uitwerking heeft de dag waarop de geïnterpreteerde wet in werking is getreden. Dit ligt in de aard zelf van een interpretatieve wet besloten (Cfr. DEPAGE, Traité élémentaire du droit civil, T.I., blz. 220).

Voorts zegt het ontwerp niets over het geval, dat de adviezen van de tuchtkamer van notarissen en van de voorzitter van de rechtbank in verschillende zin concluderen : de ene tot het behoud, de andere tot de afschaffing van het kantoor. De economie van de wet van 1950 schijnt te eisen, dat het kantoor ook in dit geval niet kan worden afgeschaft.

De volgende tekst houdt rekening met deze twee opmerkingen en bevat bovendien enkele aanbevolen detailwijzigingen, die geen commentaar behoeven.

" Enig artikel.-

Artikel 31, tweede lid, van de wet van 25 ventôse jaar XI houdende inrichting van het notariaat, zoals het is gewijzigd bij de wet van 23 oktober 1950 betreffende het organiek regiem van het notariaat, wordt als volgt geïnterpreteerd :

.../...

Telkens als een plaats van notaris openvalt in een kanton waar het aantal plaatsen groter is dan het wettelijk cijfer, wint de Koning het advies in van de tuchtkamer der notarissen en van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van het rechterlijk arrondissement.

Indien tenminste een van de adviezen tot het behoud van de plaats concludeert, kan de Koning deze niet afschaffen.

Indien zij beide tot afschaffing van de plaats concluderen, staat het de Koning vrij, deze al dan niet af te schaffen".

La chambre était composée de

Messieurs : F. LEPAGE, conseiller d'Etat, président
J. COYETTE, conseillers d'Etat,
G. VAN BUNNEN,
P.COART-FRESART, assesseurs de la section de législation,
P. ANSIAUX,
J. CYPRES, greffier adjoint, greffier.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : raadsheer van State, voorzitter
raadsheren van State,
bijzitters van de afdeling wetgeving,
adjunct-griffier, griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M.LEPAGE. Le rapport a été présenté par M. JOACHIM, auditeur général.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. LEPAGE. Het verslag werd uitgebracht door de H. JOACHIM, auditeur-generaal.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

(s) J. CYPRES.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

(s) F. LEPAGE.