

BELGISCHE SENAAAT**SENAT DE BELGIQUE****ZITTING 1986-1987****SESSION DE 1986-1987**

11 MAART 1987

11 MARS 1987

**Ontwerp van wet houdende wijziging van de wet
van 3 november 1967 betreffende het loodsen
van zeevaartuigen**

**Projet de loi modifiant la loi du 3 novembre 1967
sur le pilotage des bâtiments de mer**

**AMENDEMENT
VAN DE HEER VAN IN**

**AMENDEMENT PROPOSE PAR
M. VAN IN**

ENIG ARTIKEL**ARTICLE UNIQUE**

In artikel 3bis, zoals voorgesteld door dit artikel, § 1 te
doen vervallen.

A l'article 3bis, proposé par cet article, supprimer le § 2.

*Verantwoording**Justification*

De meest ernstige juridische bezwaren rijzen i.v.m. de retroactiviteit,
waarin het wetsontwerp voorziet.

La rétroactivité prévue par le projet de loi soulève les objections les
plus sérieuses sur le plan juridique.

Weliswaar is het principe van niet-retroactiviteit van wetgeving, zoals
door de Raad van State aangemerkt, slechts vervat in een wet (art. 2
van het Burgerlijk Wetboek), en niet in de Grondwet, zodat de wet-
gever, technisch gesproken, ervan kan afwijken bij eenvoudige wet.

Certes, comme l'a indiqué le Conseil d'Etat, le principe de la non-
rétroactivité des lois n'est inscrit que dans une loi (art. 2 du Code
civil) et non dans la Constitution, de telle sorte que, techniquement
parlant, le législateur peut y déroger par une loi ordinaire.

De niet-retroactiviteit van de wetgeving is nochtans een fundamenteel
principe. Het oogmerk van de opsteller van het Burgerlijk Wetboek
was de laakbare praktijken van de voormalige wetgever definitief te
veroordeelen. Een van onze meest eminente Belgische rechtsgeleerden
schreef hieromtrent :

Il n'en reste pas moins que la non-rétroactivité des lois est un prin-
cipe fondamental. L'objectif de l'auteur du Code civil était de condam-
ner de manière définitive les pratiques répréhensibles du législateur
antérieur. L'un de nos juristes belges les plus éminents a écrit à ce
sujet :

« L'article 2 du Code civil prend ainsi le caractère d'une recomman-
dation solennelle faite à tous les législateurs de l'avenir. Il dépasse
la portée d'une simple loi; il constitue un principe fondamental du droit.
C'est à la fois « un précepte pour le législateur, une obligation

« L'article 2 du Code civil prend ainsi le caractère d'une recomman-
dation solennelle faite à tous les législateurs de l'avenir. Il dépasse la
portée d'une simple loi; il constitue un principe fondamental du droit.
C'est à la fois « un précepte pour le législateur, une obligation pour

R. A 13682**R. A 13682***Zie :**Voir :***Gedr. St. van de Senaat :****Documents du Sénat :**

369 (1985-1986) :

369 (1985-1986) :

N° 1 : Ontwerp van wet.

N° 1 : Projet de loi.

N° 2 : Verslag.

N° 2 : Rapport.

pour le juge et une garantie pour les citoyens. » (De Page, H., *Traité élémentaire du droit civil belge* I, Brussel, Bruylant, 1939, nr. 227 *in fine*.)

De Raad van State merkte bovendien op dat de hem voorgelegde oorspronkelijke ontwerp-tekst zelfs de onverholen wil vertolkte om in te grijpen in het verloop van aanhangige rechtsgedingen.

De gevolgen van de voorgestelde ingreep zijn bovendien niet verzoenbaar met artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

De thans voorgestelde tekst, hoewel in andere bewoordingen opgesteld, heeft hetzelfde oogmerk en gevolg en ondervangt derhalve de fundamentele bezwaren van de Raad van State op dit punt in het geheel niet.

A. Beginsel van niet-retroactiviteit

Slechts in uitzonderlijke omstandigheden mag de wetgever afwijken van het beginsel vastgelegd in artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek.

De Raad van State stelde duidelijk dat met een eenvoudige verwijzing naar het budgettair belang niet kan worden volstaan.

De Regering haalt nu in haar memorie van toelichting drie redenen aan ter rechtvaardiging van voorgestelde wetswijziging :

— Het feit dat het huidige westontwerp slechts een bevestiging is van de opvatting die voor het Cassatiearrest van 15 december 1983 algemeen zou zijn aanvaard.

De grondige studie van de voorbereidende werken van de wet van 1967, alsmede van de rechtspraak, toont aan dat deze opvatting niet strookt met de werkelijkheid.

— Het feit dat in de omliggende landen de regeling niet anders zou zijn.

Waar deze opmerking gedeeltelijk kan worden bijgetreden wat de fouten van loodsen *sensu stricto* betreft, dient alleszins te worden opgemerkt dat de draagwijdte van de voorgestelde wetswijziging veel verder gaat dan hetgeen in de omliggende landen het geval is.

Deze motivering ondervangt de specifieke bezwaren van de Raad van State op het vlak van de retroactiviteit overigens niet en heeft voor deze laatste geen enkele relevantie.

— Tenslotte herneemt de Regering het argument van het budgettair belang.

Uit de tekst van de memorie van toelichting blijkt dat dit inderdaad het ware motief is van de vooropgezette retroactiviteit van de wetswijziging. Volgens de Raad van State is dit motief volstrekt ontoereikend om van één van de meest elementaire rechtsbeginselen af te wijken.

Het blijkt derhalve dat de bijzondere omstandigheden, zoals deze ten titel van voorbeeld aangehaald werden door de Raad van State, die in een rechtsstaat de wetgever veroorloven af te wijken van dit fundamenteel rechtsbeginsel, in het geheel niet voorhanden zijn.

B. Invloed van de wetswijziging op hangende rechtsgedingen

In het oorspronkelijk ontwerp ter advies voorgelegd aan de Raad van State, verwees de Regering uitdrukkelijk naar hangende rechtsgedingen om ook in deze de aansprakelijkheid van de Staat ongedaan te maken.

De Raad van State heeft benadrukt dat dit strijdig is met het gelijkheidsbeginsel en met het beginsel van de scheiding der machten, die beide in de Grondwet zijn vastgelegd.

De Regering heeft het oorspronkelijk ontwerp in die mate gewijzigd dat het thans geen uitdrukkelijke verwijzing meer naar de hangende rechtsgedingen bevat.

le juge et une garantie pour les citoyens. » (De Page, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, I, Bruxelles, Bruylant, 1939, n° 227 *in fine*.)

Le Conseil d'Etat a en outre fait observer que le projet de texte qui lui était soumis traduisait même une volonté non déguisée de modifier le cours de procédures juridictionnelles engagées.

D'autre part, les effets de l'intervention proposée sont incompatibles avec l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Le texte actuellement proposé, bien que formulé différemment, a un objet et un effet identiques, de telle sorte qu'il ne répond nullement aux objections fondamentales présentées par le Conseil d'Etat à cet égard.

A. Principe de non-rétroactivité

Ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que le législateur peut déroger au principe inscrit à l'article 2 du Code civil.

Le Conseil d'Etat a dit clairement qu'une simple référence à l'intérêt budgétaire ne pouvait suffire.

Or, le Gouvernement mentionne dans son exposé des motifs trois raisons pour justifier la modification juridique proposée :

— Le fait que l'actuel projet de loi n'est qu'une confirmation de l'opinion qui aurait été admise de manière générale avant l'arrêt de la Cour de cassation du 15 décembre 1983.

Une étude approfondie des travaux préparatoires de la loi de 1967 et de la jurisprudence montre que cette conception ne correspond pas à la réalité.

— Le fait que, dans les pays voisins, la réglementation n'est pas différente.

Si on peut admettre partiellement cette observation pour ce qui est des fautes de pilotage *stricto sensu*, il faut en tout cas attirer l'attention sur le fait que la modification que l'on propose d'apporter à la loi va beaucoup plus loin que ce qui existe dans les pays voisins.

Cette motivation ne permet d'ailleurs pas de lever les objections spécifiques du Conseil d'Etat concernant la rétroactivité et elle n'a aucune pertinence à l'égard de celle-ci.

— Le fait enfin que le Gouvernement avance l'argument de l'intérêt budgétaire.

Il ressort du texte de l'exposé des motifs qu'il s'agit effectivement là du véritable motif pour lequel on veut rendre rétroactive la modification de la loi. Selon le Conseil d'Etat ce motif est absolument insuffisant pour justifier une dérogation à l'un des principes juridiques les plus élémentaires.

Par conséquent, il est clair que les circonstances particulières — citées à titre d'exemple par le Conseil d'Etat — qui permettent, dans un Etat de droit, au législateur de s'écarter de ce principe juridique fondamental, sont absolument inexistantes.

B. Effet de la modification de la loi sur les procédures en cours

Dans le projet initial qui a été soumis à l'avis du Conseil d'Etat, le Gouvernement rappelait explicitement les procédures en cours pour décharger l'Etat de ses responsabilités également dans ces affaires.

Le Conseil d'Etat a souligné que cela était contraire au principe d'égalité et au principe de la séparation des pouvoirs, qui sont tous deux inscrits dans la Constitution.

Le Gouvernement a modifié le projet initial de manière qu'il n'y est actuellement plus fait mention expresse des procédures en cours.

Nochtans blijkt uit de memorie van toelichting dat deze onverholten bedoeling ongewijzigd is gebleven. Zelfs voor de beoordeling van de aansprakelijkheid van de organisator van een loodsdienst opgelopen in het verleden en voorwerp van een aanhangige procedure, zouden de hoven en rechtbanken verplicht zijn slechts de nieuwe wet toe te passen.

C. Schending van artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag voor de bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden

Artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden bepaalt in zijn eerste alinea :

« Alle natuurlijke of rechtspersonen hebben recht op het ongestoord genot van hun eigendom. Niemand zal van zijn eigendom worden beroofd behalve in het algemeen belang en met inachtneming van de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van het internationaal recht. »

Dit principe is van toepassing op alle eigendomsrechten en houdt de verplichting in voor een Staat om over te gaan tot passende vergoeding ingeval eigendomsrechten (in het voordeel van het algemeen belang) worden ontnomen of beperkt. Aldus heeft het Hof te Straatsburg geoordeeld in de arresten-Marckx van 13 juni 1979 en Spörring-Lönnroth van 23 september 1982.

Deze beginselen werden herhaald in het arrest-Lythgow c.s. van 8 juli 1986 dat meer specifiek betrekking had op immateriële vorderingsrechten.

Het recht op vergoeding vanwege de organisator van een loodsdienst ontstaat op het ogenblik dat door de fout van laatstgenoemde schade wordt veroorzaakt. Het lijdt geen twijfel dat een dergelijk vorderingsrecht deel uitmaakt van het patrimonium van de schadelijder, aangezien dit vorderingsrecht het herstel uitmaakt van de door dit patrimonium geleden schade.

Een wet die een reeds bestaand vorderingsrecht voor geleden schade aan de benadeelde ontnemt, vermindert hiermee zijn vermogen en is aldus een aantasting van de door artikel 1 van het Eerste Protocol verleende bescherming van het eigendom.

Het Hof te Straatsburg heeft o.m. in de voormelde arresten duidelijk geoordeeld dat dergelijke aantasting slechts mag gebeuren in het algemeen belang en in dit geval enkel mits een gepaste vergoeding wordt toegekend.

De door de Regering voorgenomen wetwijziging is volledig in strijd met de vereisten vervat in voormeld artikel 1 van het Eerste Protocol.

Een eenvoudige verwijzing naar het budget geldt niet als rechtvaardiging van het algemeen belang.

Alleszins is het ontbreken van iedere vergoeding een onmiskenbare inbreuk op de verplichting van de Staat een passende vergoeding uit te keren aan diegene aan wie een vorderingsrecht ontnomen wordt.

Ten onrechte zou de Regering in dit verband aanvoeren — zoals overigens reeds in de memorie van toelichting is gebeurd — dat de scheepseigenaar geen vermogensschade lijdt doordat hij voor de schade verzekerd is. Niet alleen immers is een deel van deze schade niet verzekerd, doch bovendien gelden dezelfde argumenten *mutatis mutandis* in hoofde van de verzekeraar die op zijn beurt van zijn vorderingsrechten wordt beroofd.

Aldus schendt de voorgenomen wet de principes van gezegd artikel 1. Deze principes zijn tevens vervat in artikel 11 van de Belgische Grondwet.

Waar de toetsing van een wet aan de Grondwet een omstreken rechtsprobleem is, staat het nochtans buiten kijf dat de hoven en rechtbanken, gezien de primauté van de internationale verdragen op de nationale wetgeving, de laatste aan de eerste zullen moeten toetsen.

♦♦

Il ressort toutefois de l'exposé des motifs que cet objectif non déguisé n'a pas changé. Les cours et tribunaux seraient obligés d'appliquer exclusivement la nouvelle loi, même pour juger de la responsabilité encourue dans le passé par un organisateur de services de pilotage et faisant l'objet d'une procédure.

C. Violation de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

L'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dispose, en son premier alinéa :

« Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. »

Ce principe est applicable à tous les droits de propriété et implique l'obligation pour un Etat de procéder à une indemnisation appropriée au cas où des droits de propriété sont supprimés ou limités (dans l'intérêt général). Ainsi en a statué la Cour de Strasbourg dans les arrêts Marckx du 13 juin 1979 et Spörring-Lönnroth du 23 septembre 1982.

Ces principes se retrouvent dans l'arrêt Lythgow et consorts du 8 juillet 1986, qui se rapportait plus spécifiquement à des droits d'action extra-patrimoniaux.

Le droit à réparation de la part de l'organisateur d'un service de pilotage s'ouvre au moment où un dommage est causé par la faute de ce dernier. Il est indubitable qu'un tel droit d'action fait partie du patrimoine de la victime du préjudice, étant donné qu'il constitue la réparation du préjudice subi par ce patrimoine.

Une loi privant la personne lésée d'un droit d'action déjà existant pour cause de préjudice subi diminue de la sorte son patrimoine et porte atteinte à la protection de la propriété accordée par l'article 1^{er} du premier protocole.

La Cour de Strasbourg a jugé sans équivoque, notamment dans les arrêts précités, qu'une telle atteinte ne peut avoir lieu que dans l'intérêt général et, dans ce cas, uniquement moyennant l'octroi d'une indemnisation appropriée.

La modification à la loi, projetée par le Gouvernement, est tout à fait contraire aux conditions posées à l'article 1^{er} susvisé du premier protocole.

Une simple référence au budget ne peut tenir lieu de justification de l'intérêt général.

Quoi qu'il en soit, l'absence de toute réparation constitue une violation indéniable de l'obligation qu'a l'Etat de verser une indemnité appropriée à la personne qui se voit privée d'un droit d'action.

C'est à tort que le Gouvernement alléguerait à ce propos — comme il l'a d'ailleurs déjà fait dans l'exposé des motifs — que le propriétaire du navire ne subit aucun préjudice patrimonial parce qu'il est assuré contre les dommages. En effet, non seulement une partie de ces dommages n'est pas assurée mais en outre, les mêmes arguments s'appliquent, *mutatis mutandis*, à l'assureur, qui, à son tour, est privé de ses droits d'action.

La loi en projet viole donc les principes dudit article 1^{er}. Ces principes figurent également à l'article 11 de la Constitution belge.

Alors que le contrôle de la constitutionnalité d'une loi constitue un problème juridique controversé, il ne fait aucun doute que les cours et tribunaux, vu la primauté des traités internationaux sur la législation nationale, devront contrôler la conformité de cette dernière auxdits traités.

♦♦

Er zij aan herinnerd dat de bovenstaande argumentatie — *mutatis mutandis* — ook werd ontwikkeld op het ogenblik dat werd voorgesteld om de pensioen- en emeritaatstoestand van hogleraars retroactief te wijzigen. De auteur van het amendement moge zich ook nu beroepen op het gezag en de kennis van eminente deskundigen om het verzet tegen een onbehoorlijke retroactiviteit te rechtvaardigen.

G. VAN IN.

Il faut rappeler que l'argumentation qui précède a également été développée — *mutatis mutandis* — au moment où l'on a proposé une modification rétroactive de la situation des professeurs de l'enseignement supérieur en matière de pension et d'éméritat. L'auteur du présent amendement peut se prévaloir, aujourd'hui encore, de l'autorité et des connaissances d'éminents experts pour justifier l'opposition à une rétroactivité inconvenante.