

Chambre des Représentants de Belgique

SESSION ORDINAIRE 1990-1991

12 JUIN 1991

PROJET DE LOI

**modifiant, en ce qui concerne les
cessions et les mises en gage de
créances, le Code civil,
la loi du 25 octobre 1919
et l'arrêté royal n° 62 du
10 novembre 1967**

AMENDEMENTS

N° 11 DE M. BEAUFAYS

Article 1^{er}

Remplacer cet article par ce qui suit :

« Art. 1^{er}. — *L'article 1690 du Code civil est abrogé* ».

JUSTIFICATION

Le Code civil dispose en son article 1690 que : « Le cessionnaire n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification du transport faite au débiteur.

Néanmoins le cessionnaire peut être également saisi par l'acceptation du transport faite par le débiteur dans un acte authentique ».

La cession de créance est donc entre parties une opération consensuelle parfaite par le seul échange des consen-

Voir :

- 1492 - 90 / 91 :

— N° 1 : Projet de loi.

— Nos 2 et 3 : Amendements.

Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers

GEWONE ZITTING 1990-1991

12 JUNI 1991

WETSONTWERP

**tot wijziging, in verband met de
overdrachten en in pandstellingen van
schuldvorderingen, van het Burgerlijk
Wetboek, de wet van 25 oktober 1919
en het koninklijk besluit n° 62 van
10 november 1967**

AMENDEMENTEN

N° 11 VAN DE HEER BEAUFAYS

Artikel 1

Dit artikel vervangen door wat volgt :

« Art. 1. — *Artikel 1690 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven* ».

VERANTWOORDING

Artikel 1690 van het Burgerlijk Wetboek luidt als volgt : « De overnemer verkrijgt het bezit ten opzichte van derden eerst door de betekening van de overdracht aan de schuldenaar.

De overnemer kan echter dat bezit eveneens verkrijgen doordat de schuldenaar in een authentieke akte de overdracht aanneemt. »

De overdracht van de schuldvordering behelst derhalve een tussen partijen consensuele overeenkomst, voor de

Zie :

- 1492 - 90 / 91 :

— N° 1 : Wetsontwerp.

— N°s 2 et 3 : Amendementen.

tements mais soumise à deux lourdes formalités pour devenir opposable aux tiers et en particulier au débiteur cédé.

Tant en logique juridique que pour répondre aux besoins de la pratique, il s'impose de supprimer toute formalité d'opposabilité de la cession de créance aux tiers, quels qu'ils soient et d'appliquer le régime de droit commun à cette opération juridique.

Tel est d'ailleurs dans notre droit le régime de la subrogation, dont la Cour de cassation a souligné qu'elle engendrait notamment un effet de cession de créance. Il en va de même de la délégation.

Les raisons pour lesquelles cette suppression s'impose sont les suivantes :

1° Le régime du Code civil actuel reposait sur la prémisse que s'organiserait au domicile du débiteur cédé une sorte de publicité de la cession qui permettrait d'aviser le débiteur cédé et les autres tiers de l'opération. Or, cette vue ne correspond à aucune réalité concrète.

2° Personne n'a jamais pu expliquer la dualité de régimes entre la cession de créance et la subrogation alors que, comme rappelé ci-dessus, les deux institutions produisent un effet de cession de créance économiquement analogue dans les deux cas, même si divers aspects juridiques sont différents. De même l'opposition aux tiers de la délégation, dont les effets peuvent s'apparenter, selon les circonstances, à la cession de créance n'est subordonnée à aucune formalité.

3° Il est inutile d'insister sur les frais et la lourdeur des formalités prévues par le Code civil, totalement incompatibles avec les nécessités de la vie pratique. Même une notification par simple lettre recommandée au débiteur cédé constitue une formalité que les praticiens de l'escompte de la facture et de l'affacturage jugent impraticables.

4° Ces formalités (y compris même une simple notification par lettre recommandée) sont incompatibles avec de très nombreuses opérations et notamment celles qui impliquent la cession de contrats : cession de fonds de commerce; apport de branches d'activités; cession de portefeuille de contrats de financement d'opérations à tempérament; cessions de baux; cessions de polices d'assurances en dehors du cas prévu par l'article 25 de la loi sur le contrôle des assurances du 9 juillet 1975; « mise en pension » de portefeuilles de financement; plus récemment : « titrisation » des créances par l'intervention d'un « véhicule » cessionnaire des créances etc. Dans tous ces cas, ces formalités ne sont purement et simplement pas observées, avec tous les risques qui en découlent en cas de faillite d'une partie ou de concours.

Contrairement à ce qui est parfois affirmé, ces opérations n'intéressent pas seulement les banquiers et les financiers, mais de nombreuses opérations civiles simples.

Il serait désastreux de suivre l'exemple français et d'imaginer pour certaines de ces hypothèses des régimes

voltrekking waarvan de wederzijdse toestemming voldoende is. Om deze overdracht evenwel aan derden, en met name aan de schuldenaar van de gecedeerde vordering, te kunnen tegenwerpen, moet aan twee omslachtige vormvereisten zijn voldaan.

Zowel vanuit de rechtslogica als vanuit de overweging dat in praktische behoeften moet worden voorzien, is het zaak dat iedere vormvereiste inzake tegenstelbaarheid van de overdracht van schuldvorderingen aan onverschillig welke derden wordt opgeheven en dat het gemene recht op deze rechtshandeling van toepassing wordt gemaakt.

Naar Belgisch recht valt de indeplaatsstelling trouwens onder de bepalingen van het gemene recht. In dit verband heeft het Hof van Cassatie overigens bevestigd dat de indeplaatsstelling dezelfde gevolgen heeft als de overdracht van schuldvordering. Hetzelfde geldt voor de delegatie.

Het voorgestelde artikel moet worden opgeheven en wel om de volgende redenen :

1° de vigerende, in het Burgerlijk Wetboek opgenomen regeling berust op de premisse dat de overdracht op een of andere wijze in de woonplaats van de schuldenaar wordt bekendgemaakt, waardoor de schuldenaar van de gecedeerde vordering en de overige belanghebbende derden van de overdracht kennis kunnen nemen. Deze opvatting beantwoordt evenwel niet aan de concrete realiteit;

2° niemand heeft ooit een verklaring kunnen geven voor het naast elkaar bestaan van de overdracht van schuldvorderingen en de indeplaatsstelling, ofschoon, zoals hierboven is aangegeven, beide juridische instituten, afgezien van een aantal juridische verschillen, uit een economisch oogpunt op vergelijkbare wijze de gevolgen van de overdracht van schuldvorderingen meebrengen. Evenmin is in enige vormvereiste voorzien voor de tegenstelbaarheid aan derden van de delegatie, die, al naar gelang van het geval, soortgelijke gevolgen als de overdracht van schuldvordering kan hebben;

3° het heeft geen zin nader in te gaan op de kosten en de omslachtigheid van de door het Burgerlijk Wetboek voorgeschreven vormvereisten, die volstrekt niet met de dagelijkse behoeften overeenstemmen. Zelfs de kennisgeving door middel van een gewone, aan de schuldenaar van de gecedeerde vordering gerichte aangetekende brief is een vormvereiste die de disconto- en factoringbedrijven onuitvoerbaar achten;

4° deze formaliteiten (de eenvoudige kennisgeving per aangetekende brief daaronder begrepen) zijn niet te verzoenen met een zeer groot aantal rechtshandelingen, en met name met die welke de overdracht van overeenkomsten behelzen : overdracht van handelszaken; inbreng van bedrijfstukken; overdracht van portefeuilles voor financieringsovereenkomsten betreffende transacties op afbetaling; overdracht van huurovereenkomsten; overdracht van verzekeringspolissen buiten het geval bedoeld in artikel 25 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen; « pensionering » van financieringsportefeuilles; en het meer recente geval van de « effectisering » van schuldvorderingen door middel van een « voertuig » tot overdracht van schuldvorderingen enz. In al die gevallen worden de vormvereisten hoe dan ook niet in acht genomen, met alle risico's vandien in geval van faillissement van een der partijen of van samenloop.

In tegenstelling met wat af en toe wordt beweerd, gaat het hier niet alleen om verrichtingen waarbij bankiers en financiers belang hebben, doch tevens om een groot aantal eenvoudige burgerlijke rechtshandelingen.

Mochten wij het Franse voorbeeld volgen door voor een aantal van deze gevallen bijzondere, min of meer formalis-

spéciaux plus ou moins formalistes : d'une part, la complexité de ces régimes et leur variété sont génératrices de difficultés pratiques évidentes que les commentaires français soulignent. D'autre part, toutes les hypothèses qui n'auraient pas été spécialement traitées resteraient soumises à un droit commun inadapté, ce qui constitue un frein à la création d'institutions nouvelles.

L'inadaptation du droit commun a conduit la jurisprudence à édifier un système appelé par M. De Page « régime des actes équipollents » aux formalités prévues par le Code civil. Mais ce régime est imparfait — notamment en raison du caractère relatif de l'acte équipollent et de son incapacité à résoudre les problèmes énoncés ci-dessus, — et a suscité de nombreuses controverses et incertitudes. Par exemple une simple connaissance de la cession suffit-elle ou faut-il une « reconnaissance » comme le requiert la Cour de cassation et comment en ce cas distinguer la connaissance de la reconnaissance ?

L'article 1690 proposé après avoir posé en son alinéa 1^{er} le principe général selon lequel la cession de créance est opposable aux tiers par le seul échange des consentements, prévoit à tort en ses alinéas 2, 3 et 4 une « condition d'opposabilité » au débiteur cédé : la cession lui est opposable à partir du moment où elle est parvenue à sa connaissance.

Ces alinéas proposés risquent d'engendrer des problèmes de preuve puisqu'ils ne prévoient pas la manière dont cette connaissance doit être prouvée.

Comme tels, ces alinéas sont donc inutiles et il s'impose de s'en référer au droit commun de la preuve. Il est donc plus simple de supprimer purement et simplement l'article 1690 du Code civil.

Cette suppression ne causera pas plus de difficulté ni n'engendrera pas plus de risques que le régime actuel du paiement avec subrogation ou de la délégation.

L'hypothèse de la cession successive de la même créance par un même cédant à plusieurs cessionnaires sera réglée — comme de nombreuses autres situations de ce type — par la règle « prior tempore potior jure ». D'une part cette hypothèse est évidemment rarissime et suppose une fraude. Or, il paraît de mauvaise pratique de réglementer une matière essentiellement en fonction de fraudes qui ne se rencontrent que de manière tout à fait exceptionnelle alors que la réglementation s'imposera aux innombrables opérations régulières nées de la pratique.

La règle de l'article 1690 alinéa 3 proposé sera de nature à inciter les cessionnaires à porter la cession à la connaissance du débiteur cédé et donc à favoriser à nouveau les formalités, même si celles-ci sont simplifiées par rapport au régime actuel.

Le défaut de document dont résulterait une date certaine de la cession ne paraît pas présenter un inconvénient. C'est le droit commun. Il faudra distinguer entre la matière civile et la matière commerciale, toujours conformément au droit commun. Ici encore, on n'aperçoit pas en quoi la

tische regelingen uit te werken, dan zou zulks tot een ramp leiden. Eensdeels doen de complexiteit en de verscheidenheid van deze regelingen ontegensprekelijk praktische moeilijkheden rijzen, die in de Franse rechtscommentaar uitvoerig aan de orde worden gesteld; anderdeels zou op alle gevallen waarvoor geen bijzondere regeling is getroffen, het gemene recht van toepassing zijn, terwijl het daarvoor niet geschikt is. Zulks zou de uitwerking van nieuwe juridische instituten in de weg staan.

Het feit dat het gemene recht voor dat doel niet geschikt is, heeft ertoe geleid dat de rechtspraak een constructie heeft bedacht die De Page omschrijft als de regeling van de handelingen die gelijkwaardig zijn met de in het Burgerlijk Wetboek vastgestelde vormvereisten. Deze regeling is evenwel niet volmaakt, met name ten gevolge van de betrekkelijke geldigheid van de gelijkwaardige rechtshandeling, alsmede van het feit dat deze regeling geen oplossing biedt voor de bovengenoemde problemen. Bovendien heeft die regeling een groot aantal meningsverschillen en onzekerheden doen ontstaan. Volstaat het bijvoorbeeld dat de betrokkenen kennis hebben gekregen van de overdracht, of is de door het Hof van Cassatie vereiste « erkenning » noodzakelijk ? En hoe moet in dit laatste geval een onderscheid worden gemaakt tussen « kennis » en « erkenning » ?

In eerste instantie stelt het voorgestelde artikel 1690, eerste lid, het algemene beginsel, dat de wederzijdse toestemming voldoende is om de overdracht van schuldvorderingen aan derden te kunnen tegenwerpen. In het tweede, derde en vierde lid wordt de tegenstelbaarheid aan de schuldenaar van de gecedeerde vordering ten onrechte als voorwaarde gesteld : de overdracht kan tegen hem worden ingeroepen vanaf het ogenblik dat hij er kennis van heeft gekregen.

Het gevaar bestaat dat de bepalingen van die alinea's problemen doen ontstaan op het gebied van de bewijslevering. Er wordt immers niet bepaald hoe het bewijs van dit « kennis krijgen » moet worden geleverd.

In hun huidige vorm zijn deze alinea's dan ook overbodig en er kan worden volstaan met wat het gemene recht inzake de bewijslevering bepaalt. Het is derhalve eenvoudiger artikel 1690 van het Burgerlijk Wetboek zonder meer op te heffen.

Deze oplossing zal niet meer moeilijkheden doen rijzen, en houdt niet meer gevaar in dan de huidige regeling van de betaling met indeplaatsstelling of van de delegatie.

Indien een zelfde schuldvordering door dezelfde cedent verschillende malen na elkaar aan diverse overnemers wordt overgedragen, is, zoals in vele soortgelijke gevallen, het adagium « prior tempore potior jure » van toepassing. Het spreekt vanzelf dat het hier om een zeer zelden voorkomend geval gaat, dat bedrog onderstelt. Het is evenwel een slechte gewoonte een aangelegenheid te regelen door in hoofdzaak uit te gaan van slechts zeer zelden voorkomende gevallen van bedrog, terwijl die reglementering van toepassing zal zijn op de talloze regelmatige verrichtingen die uit de praktijk zijn voortgekomen.

Het bepaalde in het voorgestelde artikel 1690, derde lid, zal de overnemers ertoe aanzetten de overdracht ter kennis te brengen van de schuldenaar van de gecedeerde vordering, en dientengevolge opnieuw tot een groter aantal formaliteiten leiden, ook al zijn die vergeleken bij de huidige regeling eenvoudiger geworden.

Het feit dat er geen stuk is waaruit een vaste dagtekening van de overdracht blijkt, is kennelijk geen bezwaar. Zulks valt onder het gemene recht. Op grond daarvan moet een onderscheid worden gemaakt tussen de burgerrechtelijke en de handelsrechtelijke aspecten. In dit geval is het

cession de créance serait plus « dangereuse » ou mériterait un sort particulier, — comparée par exemple au paiement avec subrogation, à la délégation ou à la compensation conventionnelle.

N° 12 DE M. BEAUFAYS

Art. 2

Supprimer le troisième alinéa de l'article 1691 proposé.

JUSTIFICATION

Cette résurgence d'un formalisme n'est pas justifiée.

Le texte ne prévoit pas quelle serait la conséquence du refus du cédant de fournir au débiteur cédé l'écrit que celui-ci lui demande. On imagine difficilement que le débiteur cédé pourrait invoquer ce manquement du cédant à une obligation que le législateur lui imposerait pour refuser le paiement au cessionnaire, devenu titulaire de la créance, totalement étranger à ce manquement.

L'on introduit là d'une part un formalisme presque aussi désuet que le formalisme actuel et d'autre part une source de difficultés juridiques.

N° 13 DE M. BEAUFAYS

Art. 5

Supprimer les troisième et quatrième alinéas de l'article 2075 proposé.

JUSTIFICATION

Cet amendement découle de l'amendement précédent et se justifie pour les mêmes raisons.

Dans le cas particulier du gage sur créance, les mêmes difficultés se rencontrent dans la pratique avec, en outre, l'exigence formulée par une partie de la jurisprudence de la remise matérielle d'un titre, alors cependant que le titre ne constitue pas l'incorporation de la créance permettant réellement une dépossession dès lors qu'il ne s'agit pas d'un titre négociable. L'arrêt de la Cour de cassation du 29 mars 1990 illustre l'incertitude existant sur la manière de réaliser la dépossession en matière de gage sur créance (RG 8626, Mme Born/Générale de Banque).

La solution proposée selon laquelle la mise en gage n'est opposable au débiteur de la créance gagée qu'à partir du moment où elle est parvenue à sa connaissance est inutile puisqu'elle renvoie à un problème de preuve et donc au droit commun. Il est plus simple et plus logique de la supprimer.

P. BEAUFAYS

evenmin duidelijk hoe de overdracht van de schuldvordering meer « gevaar » zou inhouden, of op bijzondere wijze zou moeten worden benaderd, in vergelijking met bijvoorbeeld de betaling met indeplaatsstelling, de delegatie of de bij overeenkomst bedongen schuldvergelijking.

N° 12 VAN DE HEER BEAUFAYS

Art. 2

Het voorgestelde artikel 1691, derde lid, weglaten.

VERANTWOORDING

Het is niet verantwoord nieuwe vormvereisten op te leggen.

De tekst bepaalt niet wat de gevolgen zijn van de weigering van de overdrager om het door de schuldenaar van de gecedeerde vordering gevraagde schriftelijk stuk aan deze laatste over te leggen. Men kan zich moeilijk voorstellen dat de schuldenaar van de gecedeerde vordering kan weigeren de overnemer te betalen, door zich te beroepen op het feit dat de overdrager een op hem rustende wettelijke verplichting niet nakomt. De overnemer is houder van de schuldvordering geworden en heeft niet van doen met het feit dat deze wettelijke verplichting niet is nagekomen.

De bovengenoemde bepaling voert een vormvereiste in die even achterhaald is als de bestaande vormvereisten en die een bron van juridische moeilijkheden kan zijn.

N° 13 VAN DE HEER BEAUFAYS

Art. 5

Het voorgestelde artikel 2075, derde en vierde lid, weglaten.

VERANTWOORDING

Dit amendement ligt in het verlengde van het vorige en steunt op dezelfde verantwoording.

In het bijzondere geval van de in pandgeving van schuldvorderingen rijzen in de praktijk dezelfde moeilijkheden. Bovendien eisen sommige rechtbanken de materiële afgifte van een titel, hoewel de titel niet de belichaming is van de schuldvordering die de daadwerkelijke eigendomsoverdracht mogelijk maakt, wanneer het niet om een verhandelbare titel gaat. Het op 29 maart 1990 gewezen arrest van het Hof van Cassatie geeft uitdrukking aan de twijfel die heerst inzake de wijze waarop de eigendomsoverdracht bij in pandgeving van schuldvorderingen moet geschieden (AR 8626, Mevr. Born/Generale Bank).

De voorgestelde oplossing, die erin bestaat dat de in pandgeving pas tegen de schuldenaar van de in pand gegeven schuldvordering kan worden ingeroepen vanaf het ogenblik dat zij te zijner kennis is gekomen, is overbodig. Zij heeft immers betrekking op het vraagstuk van de bewijslevering, en valt dus onder het gemene recht. Eenvoudiger en logischer is het dat deze bepaling wordt weggelaten.