# Grondwettelijk Hof (Arbitragehof): Arrest van 13 December 2012 (België). RG 150/2012

* Datum : 13-12-2012
* Taal : Nederlands
* Sectie : Rechtspraak
* Bron : Justel N-20121213-1
* Rolnummer : 150/2012

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit rechter J.-P. Snappe, waarnemend voorzitter, voorzitter M. Bossuyt, en de rechters E. De Groot, A. Alen, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul en F. Daoût, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van rechter J.-P. Snappe,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij arrest van 21 november 2011 in zake Jean-Jacques Cornillie tegen Annick De Block en Paul Paternoster, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 24 november 2011, heeft het Hof van Beroep te Bergen de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden het eerste en het tweede lid van paragraaf 1 van artikel 2262bis van het Burgerlijk Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij een onverantwoorde discriminatie in het leven roepen tussen :

- het slachtoffer dat het herstel vordert van de schade die door een contractuele fout werd berokkend,

- en het slachtoffer dat het herstel vordert van de schade die door een buitencontractuele fout werd berokkend ? ».

(...)

III. In rechte

(...)

B.1.1. Aan het Hof wordt een vraag gesteld over de bestaanbaarheid, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van het eerste en tweede lid van artikel 2262bis, § 1, van het Burgerlijk Wetboek, dat bepaalt :

« § 1. Alle persoonlijke rechtsvorderingen verjaren door verloop van tien jaar.

In afwijking van het eerste lid verjaren alle rechtsvorderingen tot vergoeding van schade op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid door verloop van vijf jaar vanaf de dag volgend op die waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van de schade of van de verzwaring ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon.

De in het tweede lid vermelde vorderingen verjaren in ieder geval door verloop van twintig jaar vanaf de dag volgend op die waarop het feit waardoor de schade is veroorzaakt, zich heeft voorgedaan ».

B.1.2. Het voor de verwijzende rechter hangende geschil heeft betrekking op een fout die een notaris wordt aangerekend naar aanleiding van het opstellen van een authentieke akte. De in het geding zijnde bepaling dient bijgevolg te worden gelezen in samenhang met artikel 2276quinquies van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel 2276quinquies van het Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« Voor de beroepsaansprakelijkheid van de notarissen gelden de gemeenrechtelijke verjaringstermijnen, behoudens voor de beroepsaansprakelijkheid betreffende de laatste wilsbeschikkingen en de contractuele erfstellingen waarvoor de verjaringstermijn begint te lopen vanaf het overlijden van de betrokkene die de laatste wilsbeschikking of de contractuele erfstelling deed ».

B.1.3. De aansprakelijkheid van de notaris die, op verzoek van zijn cliënt, een onderhandse akte opmaakt die achteraf op zijn kantoor wordt ondertekend, is ten aanzien van die cliënt van contractuele aard (Cass., 23 oktober 2008, Arr. Cass., 2008, nr. 576).

In de interpretatie die de verwijzende rechter aan de voormelde bepalingen geeft, zou de notaris die naar aanleiding van het opstellen van een authentieke akte een fout heeft begaan, daarvoor buitencontractueel aansprakelijk zijn.

De verwijzende rechter stelt het Hof een vraag over het verschil in behandeling dat de in het geding zijnde bepaling zou invoeren tussen cliënten die het slachtoffer zijn van een door hun notaris begane fout, naargelang deze optreedt in het kader van het opstellen van een onderhandse akte of van een authentieke akte. In het eerste geval zou de verjaringstermijn van de vordering tot vergoeding van schade tien jaar zijn, terwijl hij in het tweede geval vijf jaar zou zijn vanaf de dag volgend op die waarop het slachtoffer kennis heeft gekregen van de schade of van de verzwaring ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon.

B.2.1. Volgens de Ministerraad zouden de twee categorieën van slachtoffers niet vergelijkbaar zijn. Volgens hem heeft een notaris, wanneer hij een authentieke akte verlijdt, immers geen enkele wilsautonomie en treedt hij op als openbaar ambtenaar. Wanneer hij daarentegen bijdraagt tot het sluiten van een onderhandse overeenkomst, handelt een notaris zoals elke andere juridisch adviseur, door het bijstaan van personen die in geen enkel opzicht verplicht zijn juridisch advies in te winnen voor het opstellen van dergelijke akten.

B.2.2. Hoewel zij zich in objectief verschillende situaties bevinden, zijn de personen die zich het slachtoffer achten van een fout die door een notaris is begaan bij het verlijden van een authentieke akte, en diegenen die zich het slachtoffer achten van een fout die door een notaris is begaan bij het sluiten van een onderhandse akte, niet dermate verschillend dat zij niet vergelijkbaar zouden zijn. Het gaat immers in beide gevallen om personen die worden geconfronteerd met verjaringstermijnen betreffende rechtsvorderingen die als gevolg van schadeverwekkende feiten zijn ontstaan.

B.3. Artikel 2276quinquies van het Burgerlijk Wetboek werd in het Burgerlijk Wetboek ingevoerd bij de wet van 4 mei 1999 tot wijziging van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt (Belgisch Staatsblad, 1 oktober 1999). Terwijl het oorspronkelijke ontwerp bijzondere verjaringstermijnen wilde vastleggen om binnen de logica te blijven van de maatregelen die door de wetgever werden genomen ten gunste van de advocaten en de deskundigen (Parl. St., Kamer, 1997-1998, nrs. 1432/1 en 1433/1, pp. 40-41), werd uiteindelijk een nieuwe tekst ingediend door de Regering, via een amendement (Parl. St., Kamer, 1997-1998, nr. 1432/18, p. 40) dat de in de Commissie naar voren gebrachte standpunten moest verwoorden (Parl. St., Kamer, 1997-1998, nr. 1432/19, p. 85). Aldus werd geopteerd voor de gemeenrechtelijke verjaringsregels voor de beroepsaansprakelijkheid van de notarissen.

B.4. Wat die gemeenrechtelijke regels betreft waarnaar het voormelde artikel 2276quinquies verwijst, bedroeg de gemeenrechtelijke verjaringstermijn, vóór de inwerkingtreding van de wet van 10 juni 1998 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring, dertig jaar. Artikel 2262bis, § 1, van het Burgerlijk Wetboek bepaalt, sinds de wijziging ervan bij de voormelde wet, dat persoonlijke rechtsvorderingen verjaren door verloop van tien jaar, met uitzondering van de rechtsvorderingen tot vergoeding van schade op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid, die verjaren door verloop van vijf jaar vanaf de dag volgend op die waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van de schade of van de verzwaring ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon, waarbij die vorderingen in ieder geval verjaren door verloop van twintig jaar vanaf de dag volgend op die waarop het feit waardoor de schade is veroorzaakt, zich heeft voorgedaan.

B.5. Zoals artikel 1 van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt aangeeft, treedt een notaris, wanneer hij een akte of contract verlijdt waaraan partijen de authenticiteit van overheidsakten moeten of willen verlenen, op als openbaar ambtenaar en heeft hij geen enkele autonomie op grond waarvan hij de inhoud van de akte of de prijs ervan kan laten veranderen. De opdracht die een notaris in dat kader volbrengt, verschilt van die van juridisch adviseur.

B.6.1. Bij de hervorming van de voormelde wet van 25 ventôse jaar XI bij de wet van 4 mei 1999, heeft de wetgever niettemin de nadruk willen leggen op de informatieopdracht die een notaris moet vervullen, ook wanneer hij als openbaar ambtenaar optreedt.

Aldus werd artikel 9 van de voormelde wet van 25 ventôse jaar XI gewijzigd, en bepaalt het voortaan, in paragraaf 1 :

« De akten worden verleden voor een of meer notarissen. Behoudens de gevallen waarin is voorzien in de aanstelling van de notaris door de rechtbank, kan elke partij vrij een notaris aanwijzen.

Wanneer een notaris tegenstrijdige belangen of de aanwezigheid van onevenwichtige bedingen vaststelt, vestigt hij hierop de aandacht van de partijen en deelt hen mee dat elke partij de vrije keuze heeft om een andere notaris aan te wijzen of zich te laten bijstaan door een raadsman. De notaris maakt hiervan melding in de notariële akte.

De notaris licht elke partij altijd volledig in over de rechten, verplichtingen en lasten die voortvloeien uit de rechtshandelingen waarbij zij betrokken is en geeft aan alle partijen op onpartijdige wijze raad ».

B.6.2. In de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat ten grondslag lag aan de wet van 4 mei 1999 wordt gepreciseerd dat de minister van Justitie een adviescommissie had ingesteld, belast met het onderzoeken van verschillende kwesties betreffende de inrichting van het notariaat, waaronder de ethiek van het beroep van notaris. Zo werden vier kenmerken beklemtoond :

« 1) De notarissen vervullen een vertrouwensopdracht : ze zijn de onbaatzuchtige en onpartijdige raadgevers van partijen. Ingelicht nopens de economische en menselijke problemen waarmee de partijen zijn geconfronteerd, moet de notaris een overeenkomst nastreven die de wettige belangen van partijen vrijwaart en die een evenwicht bewerkstelligt tussen ieders rechten en plichten, zodat de zwakkeren beveiligd worden tegen rechtsmisbruik en derden geen nadeel wordt berokkend [...].

Die bemiddelende rol speelt de notaris eveneens tussen de Staat en de burgers. Hoewel drager van overheidsgezag, vervult de notaris zijn taak als titularis van een vrij beroep. Het is juist daarom dat de rechtzoekenden op hem een beroep doen : zij wensen hun belangen eerder toe te vertrouwen aan een attente vertegenwoordiger van het algemeen belang, die in alle vrijheid raad geeft, dan aan een louter vertegenwoordiger van de overheid onder administratief gezag. De notaris staat dus op het raakpunt van twee werelden :

- de Staat vindt in het notariaat een gedroomde weg om de wetten doeltreffend te maken;

- de rechtzoekende doet een beroep op de notaris om hem raad te geven en hem te oriënteren wanneer hij met de staatsadministratie moet handelen.

Om al deze redenen dient de notaris in zijn bemiddelende rol onpartijdig te zijn.

2) De notaris staat in voor de juridische kwaliteit, dus voor de geldigheid en de rechtszekerheid van de akten die hij verlijdt of voorbereidt,

Deze taak veronderstelt :

1. dat hij weigert mee te werken aan akten die strijdig zouden zijn met de openbare orde, de goede zeden of gebiedende wetsbepalingen;

2. dat hij zijn akten zuivert van alle bepalingen die aanleiding zouden kunnen geven tot nietigheid of nietigverklaring, ongeacht of de openbare orde geraakt werd of niet;

3. dat hij elke dubbelzinnige of tot onzekere interpretatie aanleiding gevende bepaling vermijdt, dat hij geen belangrijke rechtsvragen onbeantwoord laat en dat hij voor rechtsvragen die in rechtsleer en rechtspraak betwist zijn, een oplossing vindt.

3) De notaris moet ervoor zorgen dat de akten, die hij verlijdt of voorbereidt, de synthese inhouden van alle rechtsregels, hoe menigvuldig en veranderlijk ook, uit het privaatrecht (burgerlijk recht en de daaruit afgeleide rechtstakken), nationaal publiek recht (sociaal, administratief, fiscaal), internationaal privaatrecht, Europees gemeenschapsrecht, intern recht van de gewesten en gemeenschappen.

In materies waarvoor een vacuüm in de wet bestaat, mag de notaris slechts met omzichtigheid handelen doch hij moet ook blijk geven van initiatief. De raadgevende instellingen die het notariaat tot stand heeft gebracht, zijn voor hem in die omstandigheden bijzonder nuttig.

Men mag daarbij niet uit het oog verliezen dat de juridische facetten van de taak van de notaris geen volledig beeld van zijn opdracht geven daar hij tevens dient rekening te houden met de economische, sociale en familiale belangen van partijen.

4) Ook indien partijen zich op het vlak van het privaatrecht zelf verbinden tot het nakomen van wat zij overeenkwamen, toch blijft de notaris hun ' wetgever ', omdat hij de ' wet ' van partijen opstelt en vorm geeft. Hij moet zorgen voor duidelijkheid, juiste keuze van de termen en goede ordening van de teksten.

De bovenal juridische taak van de notaris bestaat evenzeer in het vervullen van deze viervoudige fundamentele opdracht, als in het naleven van de regels die verband houden met de vormvereisten, het verlijden en het bewaren van de akten. Deze juridische taak wordt steeds omvangrijker wegens de stijgende veelvuldigheid en complexiteit van de rechtsregels.

De specifieke rol van de notaris, zijn ' magistratuur ' bij de wording van de ' wet ' van partijen, bestaat in het verzekeren van een dubbele degelijkheid, vormelijk en inhoudelijk, wanneer het authentieke akten betreft en in het waarborgen van inhoudelijke degelijkheid wanneer de notaris meewerkt aan het opstellen van onderhandse overeenkomsten.

Deze ethische gedragsregels zijn de essentie van de opdracht van de notaris. Zijn houding, alsook zijn doen en laten, worden erdoor gedetermineerd » (Parl. St., Kamer, 1997-1998, nrs. 1432/1 en 1433/1, pp. 4 en 5).

B.7. Zowel uit de wet op het notarisambt als uit haar parlementaire voorbereiding blijkt dat de adviesplicht van een notaris niet verschilt naargelang hij optreedt als openbaar ambtenaar of als juridisch adviseur. Ongeacht de hoedanigheid waarin hij optreedt, is een notaris immers verplicht om zijn opdracht van onderzoek en informatie met eenzelfde objectiviteit, onafhankelijkheid, integriteit en onpartijdigheid te vervullen. Zoals ook het voormelde artikel 9 aantoont, behoort het aanwijzen van een notaris door een persoon die een beroep doet op zijn diensten, tot de keuzevrijheid die wordt geleid door het vertrouwen dat hij in hem stelt, ook wanneer hem een authenticatieopdracht wordt toevertrouwd.

B.8.1. Rekening houdend met de zopas beschreven bijzonderheden van het statuut van notaris, zijn de overwegingen die in de memorie van toelichting van de wet van 10 juni 1998 zijn aangevoerd om het verschil in verjaringstermijn van de contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheidsvorderingen te verantwoorden, niet pertinent om het verschil in behandeling te rechtvaardigen tussen de slachtoffers van een door een notaris begane fout naargelang die fout is begaan bij het verlijden van een authentieke dan wel een onderhandse akte.

Het is niet redelijk verantwoord dat zij beschikken over een verschillende termijn om in rechte te treden terwijl zij, in beide gevallen, een notaris kiezen aan wie zij een opdracht toevertrouwen en terwijl de notaris, zowel in het ene als in het andere geval, blijk moet geven van dezelfde professionele kwaliteiten, waardoor hij beantwoordt aan het vertrouwen dat hem wordt gegeven wegens, meer bepaald, zijn hoedanigheid van openbaar ambtenaar.

B.8.2. In de interpretatie van de verwijzende rechter is de in het geding zijnde bepaling, in samenhang gelezen met artikel 2276quinquies van het Burgerlijk Wetboek, discriminerend in zoverre zij tot gevolg heeft dat de twee categorieën van slachtoffers van een door een notaris begane fout verschillend worden behandeld.

B.9. In die interpretatie dient de prejudiciële vraag bevestigend te worden beantwoord.

B.10. De in het geding zijnde bepaling, in samenhang gelezen met artikel 2276quinquies van het Burgerlijk Wetboek, kan niettemin anders worden geïnterpreteerd. Niets maakt het immers mogelijk uit te sluiten dat, behalve wanneer hij door de rechter wordt aangesteld (Cass., 16 april 2009, Arr. Cass., 2009, nr. 253), de aansprakelijkheid van de notaris ten aanzien van de cliënt die hem belast met het opstellen van een authentieke akte, van contractuele aard is.

B.11. In die interpretatie is het verschil in behandeling onbestaande en dient de prejudiciële vraag ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- In de interpretatie volgens welke verschillende verjaringstermijnen van toepassing zijn op de vordering tot vergoeding van schade die de cliënt van een notaris is berokkend wegens een fout van die laatste naargelang die fout is begaan naar aanleiding van het opstellen van een onderhandse akte of van een authentieke akte, schendt artikel 2262bis, § 1, eerste en tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, in samenhang gelezen met artikel 2276quinquies ervan, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

- In de interpretatie volgens welke eenzelfde verjaringstermijn van tien jaar van toepassing is op de vordering tot vergoeding van schade die de cliënt van een notaris is berokkend wegens een fout van die laatste wanneer die fout is begaan naar aanleiding van het opstellen van een onderhandse akte of van een authentieke akte, schendt artikel 2262bis, § 1, eerste en tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, in samenhang gelezen met artikel 2276quinquies ervan, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 13 december 2012.

De griffier,

F. Meersschaut

De wnd. voorzitter,

J.-P. Snappe