ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Finances, le 17 août 1963, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "relatif à l'option des sociétés de personnes pour l'assujettissement de leurs bénéfices à l'impôt des personnes physiques dans le chef des associés", a donné le 23 septembre 1963 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 17e augustus 1963 door de Minister van Financiën verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de optie van de personenvennootschappen voor de aanslag van hun winsten in de personenbelasting in hoofde van hun vennoten", heeft de 23e september 1963 het volgend advies gegeven :

Article 1er.

L'article doit être indiqué en chiffre ordinal "Article 1er".

Au second alinéa, les mots "de l'alinéa qui précède" doivent être remplacés par les mots "de l'alinéa 1er".

L'article 1er du projet limite à certaines catégories de personnes le bénéfice de l'option. Il résulte des travaux préparatoires de la loi du 20 novembre 1962 que l'intention du législateur a été effectivement de donner au Roi les pouvoirs nécessaires à cette fin.

Article 2.

L'article 2 du projet prévoit que par capital investi visé à l'article 1er, il faut entendre le capital social ou statutaire réellement libéré restant à rembourser, augmenté éventuellement de diverses avances.

La notion de capital social ou statutaire est élargie aux sociétés en nom collectif, aux sociétés en commandite simple et aux sociétés coopératives.

Pour cet article, le texte suivant est proposé en accord avec le délégué du Gouvernement.

.../...

"Article 2.-

Par capital investi visé à l'article 1er, il faut entendre :

1° dans les sociétés en nom collectif et les sociétés en commandite simple, les valeurs ou fonds apportés par les associés, y compris les avances visées à l'article 5, § 2, 3°, b, de la loi du 20 novembre 1962 portant réforme des impôts sur les revenus, et les comptes personnels et avances non productifs d'intérêt des associés;

2° dans les sociétés de personnes à responsabilité limitée et les sociétés coopératives, le capital social ou le fonds social, augmenté des avances visées à l'article 5, § 2, 3°, b, de la loi précitée.

Les éléments visés aux 1° et 2° sont, en outre, augmentés des bénéfices réservés, taxés ou non, à l'exclusion des plus-values non réalisées et non taxées".

Article 4.

A. Les sociétés de personnes définies à l'article 24, § 2, de la loi du 20 novembre 1962 ont, en vertu de cette disposition, le droit d'opter pour l'assujetissement de leurs bénéfices à l'impôt des personnes physiques dans le chef de leurs associés.

En vertu des pouvoirs qui lui ont été délégués par l'article 24, § 2, précité, le Roi peut préciser par voie de disposition générale les conditions que les sociétés visées doivent, suivant l'esprit de la loi, remplir pour bénéficier du droit d'option.

.../...

Mais, lorsque ces conditions sont réunies, les sociétés peuvent opter sans que l'exercice de leurs droits soit subordonné à un accord de l'administration ni à une demande de leur part. L'intervention de l'administration doit donc se limiter à vérifier si les conditions légales, telles qu'elles ont été précisées par le Roi, sont remplies.

A cet égard, en prévoyant que le bénéfice de l'option ne peut être "accordé" que moyennant certaines formalités comportant notamment l'envoi d'une "demande", l'article 4 du projet peut prêter à confusion. Il pourrait être interprété comme réservant à l'administration un pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité d'accorder ou non le bénéfice de l'option à des sociétés qui remplissent les conditions de fond énoncées à l'article 1er du projet ou, tout au moins, comme subordonnant les effets de l'option à un accord de l'administration.

Il résulte des précisions fournies par le fonctionnaire délégué que telle n'est pas l'intention du Gouvernement. Le texte devrait, dès lors, être modifié en conséquence.

B. Par ailleurs, on n'aperçoit pas l'utilité de prévoir l'obligation pour le représentant responsable de la société de certifier conforme la copie de la décision de la société relative à l'option, alors que tous les associés doivent signer la "demande".

.../...

C. Le document par lequel la société fait part de sa décision à l'administration doit être envoyé, en vertu de l'article 4, alinéa 2, "dans le délai prescrit pour la remise de la déclaration à l'impôt des sociétés afférant à la première période imposable à partir de laquelle l'option doit sortir ses effets".

Des modifications peuvent intervenir quant au nombre ou à la personne des associés entre le moment où la décision d'option est prise et celui où la copie de cette décision est adressée à l'administration. Il serait utile de préciser que les associés qui doivent signer le document sont ceux qui ont pris part à la décision.

D. Comme l'a confirmé le fonctionnaire délégué, la première période imposable visée à l'article 4, alinéa 2, est la première période pour laquelle l'option doit sortir ses effets.

Compte tenu des observations qui précèdent, l'article 4 pourrait être rédigé comme suit :

"Article 4.-

Le bénéfice de l'option est subordonné à l'envoi par la société d'une copie de la décision prévue à l'article 3.

Ce document qui doit contenir tous les éléments nécessaires à l'appréciation de la validité de la décision, doit être signé par tous les associés qui ont pris part à cette décision.

.../...

A peine de nullité, ce document doit être adressé, par lettre recommandée à la poste, au contrôleur des contributions ou au bureau central de taxation du ressort au plus tard le dernier jour du délai prescrit pour la remise de la déclaration à l'impôt des sociétés, afférente à la première période imposable pour laquelle l'option doit sortir ses effets".

\+

\+ \+

A l'article 5, § 1er, 1°, du projet, le membre de phrase "certifiée conforme par le représentant responsable de la société et" pourrait être supprimé.

Article 6.

Le mot "sort" devrait être remplacé par le mot "produit".

Artikel 1.

In plaats van "Artikel één" leze men "Artikel 1.".

Het tweede lid beginne men als volgt : "De bepalingen van het eerste lid zijn niet van toepassing op ...".

Krachtens artikel 1 van het ontwerp komen slechts bepaalde categorieën van personen voor de optie in aanmerking. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 20 november 1962 blijkt, dat de wetgever inderdaad de Koning de nodige bevoegdheid daartoe heeft willen verlenen.

Artikel 2.

Artikel 2 van het ontwerp zegt, dat onder het in artikel 1 bedoelde kapitaal wordt verstaan het nog terugbetaalbare, werkelijk gestorte maatschappelijk of statutair kapitaal, eventueel vermeerderd met verscheidene voorschotten.

Het begrip maatschappelijk of statutair kapitaal wordt uitgebreid tot vennootschappen onder gemeenschappelijke naam,vennootschappen bij wijze van eenvoudige geldschieting en coöperatieve vennootschappen.

Voor dit artikel wordt in overleg met de gemachtigde ambtenaar de volgende tekst voorgesteld.

.../...

"Artikel 2.-

Onder belegd kapitaal als bedoeld in artikel 1 moet worden verstaan :

1° in vennootschappen onder gemeenschappelijke naam en in vennootschappen bij wijze van eenvoudige geldschieting, de door de vennoten ingebrachte waarden of fondsen, met inbegrip van de voorschotten bedoeld in artikel 5, § 2, 3°, b, van de wet van 20 november 1962 houdende hervorming van de inkomstenbelastingen, en van de persoonlijke rekeningen en voorschotten van de vennoten, die geen interest opbrengen ;

2° in personenvennootschappen met beperkte aansprakelijkheid en in coöperatieve vennootschappen, het maatschappelijk kapitaal of het maatschappelijk fonds, vermeerderd met de voorschotten bedoeld in artikel 5, § 2, 3°, b, van genoemde wet.

De onder 1° en 2° genoemde bestanddelen worden bovendien vermeerderd met de al dan niet belaste gereserveerde winsten, met uitzondering van de niet verwezenlijkte en niet belaste meerwaarden".

Artikel 4.

A. De in artikel 24, § 2, van de wet van 20 november 1962 omschreven personenvennootschappen mogen krachtens die bepaling verkiezen dat hun winsten in hoofde van hun vennoten in de personenbelasting worden belast.

.../...

Op grond van de hem door genoemd artikel 24, § 2, opgedragen bevoegdheid kan de Koning in een algemene voorziening bepalen welke voorwaarden bedoelde vennootschappen naar de geest van de wet moeten vervullen, willen zij hun optierecht kunnen uitoefenen. Zijn die voorwaarden eenmaal vervuld, dan mogen de vennootschappen kiezen zonder dat voor het uitoefenen van hun rechten de instemming van de administratie of een aanvraag van hunnentwege vereist is. De administratie mag dus alleen nagaan of de wettelijke voorwaarden, zoals de Koning die heeft bepaald, vervuld zijn.

In dat opzicht kan artikel 4 van het ontwerp verwarring stichten, waar het bepaalt dat het voordeel van de optie slechts kan worden verleend mits sommige formaliteiten worden vervuld, waaronder het inzenden van een "verzoekschrift". Het zou zo kunnen worden verstaan, dat aan de administratie de bevoegdheid wordt verleend om te oordelen of het al dan niet opportuun is, aan vennootschappen die de grondvoorwaarden van artikel 1 vervullen, optierecht te verlenen, of althans zo, dat instemming van de administratie verkregen moet zijn opdat die optie haar gevolgen kan hebben.

Naar de gemachtigde ambtenaar heeft verklaard, bedoelt de Regering het niet zo. De tekst zou derhalve moeten worden gewijzigd.

.../...

B. Anderzijds is het niet duidelijk welk nut het heeft, dat de verantwoordelijke vertegenwoordiger van de vennootschap het afschrift van de beslissing van de vennootschap betreffende de optie voor eensluidend moet verklaren, terwijl alle vennoten "het verzoekschrift" moeten ondertekenen.

C. Het document waarin de vennootschap haar beslissing aan de administratie mededeelt, moet krachtens artikel 4, tweede lid, worden verzonden "binnen de termijn bepaald voor het indienen van de aangifte in de vennootschapsbelasting betreffende de eerste belastbare periode met ingang waarvan de optie uitwerking moet hebben".

Tussen het tijdstip waarop tot de optie wordt beslist en dat waarop het afschrift van die beslissing aan de administratie wordt gezonden, kunnen wijzigingen tot stand komen wat het getal of de persoon van de vennoten betreft. Het ware nuttig te bepalen, dat het document moet worden ondertekend door de vennoten die aan de beslissing hebben deelgenomen.

D. Zoals de gemachtigde ambtenaar heeft bevestigd, is met de "eerste belastbare periode" in artikel 4, tweede lid, bedoeld de eerste periode waarvoor de optie uitwerking moet hebben.

Met inachtneming van het hiervoren opgemerkte, wordt voorgesteld artikel 4 als volgt te lezen :

.../...

"Artikel 4.-

Wil de vennootschap het optierecht kunnen uitoefenen, dan moet zij een afschrift van de in artikel 3 bedoelde beslissing inzenden.

Dat document moet alle gegevens bevatten die voor het beoordelen van de geldigheid van de beslissing nodig zijn, en moet worden ondertekend door alle vennoten die aan de beslissing hebben deelgenomen.

Het moet, op straffe van nietigheid, bij een ter post aangetekende brief aan de controleur der belastingen of aan het centraal taxatiekantoor van het ambtsgebied worden gezonden uiterlijk de laatste dag van de termijn voor het indienen van de aangifte in de vennootschapsbelasting betreffende de eerste belastbare periode waarvoor de optie uitwerking moet hebben".

\+

\+ \+

In artikel 5, § 1, 1°, van het ontwerp kunnen de woorden "door de verantwoordelijke vertegenwoordiger van de vennootschap voor eensluidend verklaard" vervallen.

Artikel 6.

In de Franse tekst vervange men het woord "sort" door "produit".

La chambre était composée de

Messieurs : J. SUETENS, premier président,
de Heren : eerste voorzitter,

G. HOLOYE, conseillers d'Etat,
J. MASQUELIN, raadsheren van State,

A. BERNARD, assesseurs de la section de législation,
P. ANSIAUX, bijzitters van de afdeling wetgeving,

G. DE LEUZE, greffier adjoint, greffier.
adjunct-griffier, griffier.

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

Le rapport a été présenté par M. H. ROUSSEAU, substitut.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. H. ROUSSEAU, substituut.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

(s.) G. DE LEUZE.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

(s.) J. SUETENS.