ST.

CONSEIL D'ETAT 1 RAAD VAN STATE
LEGISLATION . WETGEVING
L
- 4-05-1990
Vandermeulebroecke
Transmis à M.
Overgemaakt aan de H.

L. 19.498/2.

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 des Finances, le 24 novembre 1989, d'une demande d'avis sur un projet de loi "modifiant la loi sur l'Office national du ducroire", et en ayant délibéré en ses séances des 5 mars, 12 mars, 19 mars et 26 mars 1990, a donné le 26 mars 1990 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 24 november 1989 door de Minister van Financiën verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "tot wijziging van de wet op de Nationale Delcrederedienst", heeft zich daarover beraden ter vergadering van 5 maart, 12 maart, 19 maart en 26 maart 1990, en op 26 maart 1990 het volgend advies gegeven :

OBSERVATIONS LIMINAIRES.

I. Le Conseil d'Etat, saisi le 13 juillet 1989 d'une première demande d'avis sur un avant-projet de loi "modifiant la loi sur l'Office national du ducroire", a observé le 13 septembre 1989 que le projet de loi, parce qu'il élargit considérablement les missions de l'Office national du ducroire, est de nature à entraîner des dépenses nouvelles, au sens de l'arrêté royal du 5 octobre 1961 portant organisation du contrôle administratif et budgétaire. Partant, l'avis de l'inspecteur des finances accrédité auprès du ministre des finances, car c'est le budget du ministère des finances qui supportera les charges financières nouvelles découlant de l'application du projet de loi, était requis, conformément à l'article 13 de l'arrêté royal précité, ainsi que l'accord du ministre du budget, par application de l'article 6.2, du même arrêté.

Il ressort des documents annexés à la demande d'avis introduite le 24 novembre 1989 qu'il a été satisfait aux exigences de l'arrêté royal précité, en date du 2 et du 12 octobre 1989 (1).

II. Dans son avis du 13 septembre 1989, la section de législation rappelait aussi qu'en vertu de l'article 18 de la loi du 31 août 1939 sur l'Office national du

---

(1) Les observations qui suivent prennent en considération, outre les intentions du Gouvernement exprimées dans l'exposé des motifs, les informations complémentaires transmises au Conseil d'Etat par le fonctionnaire délégué par des lettres en date des 7 et 22 décembre 1989, 7 et 28 février 1990, 6 et 23 mars 1990.

ducroire "(...) un montant égal au vingtième de la somme des garanties réelles effectivement octroyées au cours d'un exercice directement pour le compte de l'Etat est versé, par prélèvement sur un crédit spécial qui est inscrit chaque année au budget du ministère des finances relatif au même exercice, à un fonds de réserve spécial ouvert au budget dudit ministère et destiné à suppléer à l'insuffisance du fonds de réserve spécial de l'Etat constitué par l'Office (...)" et que la suppression dudit fonds, qui n'était pas prévue par le projet de loi, devrait normalement découler de l'application de l'article 19, § 1er, de la loi du 28 juin 1963 modifiant et complétant les lois sur la comptabilité de l'Etat, tel qu'il est modifié par la loi du 28 juin 1989.

Le texte en projet tient compte de cette observation, en son article 13.

OBSERVATIONS GENERALES.

I. Le projet de loi diversifie encore davantage les missions de l'Office national du ducroire. Il résulte des articles 1er et 3 de la loi en projet que l'Office pourra, d'une part, exercer une mission de caractère public, à savoir exécuter pour le compte du Gouvernement des missions que celui-ci déciderait de lui confier et, d'autre part, une mission qui, sous certains de ses aspects, est réalisée par des opérateurs privés, à savoir des compagnies d'assurance-crédit.

.../...

Cette double nature de la mission confiée à l'Office national du ducroire est susceptible de créer des conflits d'intérêt au sein même de celui-ci. Ces conflits sont d'autant plus à craindre que l'Office sera également autorisé à couvrir des opérations qui ne concernent pas nécessairement des produits, des services ou des exportateurs belges (1). Il en résultera vraisemblablement un accroissement des demandes de garanties adressées à l'Office.

Il résulte de ce qui précède que :

- soit les missions différentes mentionnées ci-dessus devraient être confiées à des organismes distincts;

- soit, si cette solution n'était pas retenue, des procédures tendant à régler des conflits d'intérêt devraient compléter celle énoncée dans l'article 13 du projet.

.../...

(1) C'est ainsi, notamment, que lorsque l'Office garantira des risques liés à des opérations jugées opportunes par le Gouvernement, dont la couverture dépasse les possibilités techniques de l'établissement public, celui-ci exercera son activité pour le compte de l'Etat, sans qu'à l'avenir soient obligatoirement visés des investissements belges à l'étranger, en rapport avec la promotion des relations économiques entre le pays tiers et la Belgique ou celle du commerce extérieur (comparer l'article 3 de la loi du 31 août 1939 sur l'Office national du ducroire et l'article 3 en projet).

II. Suivant l'exposé des motifs, l'extension des activités de l'Office national du ducroire ne manquera pas de le mettre en concurrence avec les entreprises privées d'assurance-crédit, belges comme étrangères, davantage que par le passé. Car l'Office pourra désormais assurer des exportateurs étrangers, comme d'ailleurs les entreprises étrangères d'assurance-crédit pourront offrir et fournir leurs services aux exportateurs belges.

Ainsi certaines dispositions du projet s'expliquent-elles par le souci d'éviter la transgression par l'Etat belge ou par l'Office des règles de la Communauté économique européenne sur la concurrence et sur le régime des aides étatiques. C'est, notamment, le cas des règles qui, pour certaines activités, privent l'Office de la garantie de l'Etat, et de l'exemption d'impôts indirects dont il bénéficiait antérieurement. C'est aussi le cas des règles qui obligent l'Office à établir, pour chacun des types d'activités visés à l'article 1er, alinéa 2, 2°, en projet, une comptabilité et des comptes distincts dans lesquels se trouveront indiquées séparément les ressources et les charges qui leur sont propres (1). A quoi viendra s'ajouter, annonce l'exposé des motifs, la charge d'impôts directs sur les sociétés qui frappera certains revenus de l'Office, ceux engendrés par celles de ses activités où il se trouve en concurrence avec d'autres assureurs.

.../...

(1) Directive de la Commission du 25 juin 1980 relative à la transparence des relations financières entre les Etats membres et les entreprises publiques (80/723/CEE), Journal officiel des Communautés européennes, 29 juillet 1980, n° L. 195/35;
directive de la Commission du 24 juillet 1985 modifiant la directive 80/723/CEE relative à la transparence des relations financières entre les Etats membres et les entreprises publiques (85/413/CEE), Journal officiel des Communautés européennes, 1985, n° L. 229, p. 21-22.

Le Conseil d'Etat ne peut manquer d'observer que le droit communautaire en la matière reste, jusqu'à aujourd'hui, ambigu du moins en ce qui concerne la compatibilité avec le Marché commun, des aides de l'Etat aux opérations d'assurance-crédit. Les deux directives 73/239 et 87/343 qui concernent l'accès à l'activité d'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, ont exclu, de leur champ d'application , - la première transitoirement pour une période de quatre ans, la seconde, sans limitation de durée -, "les opérations d'assurance-crédit à l'exportation pour le compte ou avec la garantie de l'Etat, ou lorsque l'Etat est l'assureur" (1). La question peut être discutée de savoir si le conseil des ministres de la CEE, en adoptant ces directives, a reconnu indirectement l'entière conformité au droit communautaire des opérations d'assurance-crédit à l'exportation bénéficiant du soutien de l'Etat. Si on peut déduire des directives citées que ce soutien n'est pas incompatible, toujours et en toute circonstance, avec les règles de concurrence au sein du Marché commun, il n'est pas exclu que le conseil des ministres prohibe à l'avenir telle ou telle forme de soutien. Le conseil des ministres ne le fera évidemment qu'en ayant égard à la façon dont se présentent les aides à l'exportation dans l'ensemble de la Communauté et aux finalités diverses qu'elles poursuivent.

.../...

(1) Première directive du Conseil du 24 juillet 1973 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, et son exercice (73/239/CEE), Journal officiel des Communautés européennes, 16 août 1973, n°s L. 228/3 et suivants;
directive du Conseil du 22 juin 1987 modifiant, en ce qui concerne l'assurance-crédit et l'assurance-caution, la première directive 73/239/CEE portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, et son exercice, (87/343/CEE), Journal officiel des Communautés européennes, 4 juillet 1987, n°s L 185/72 et suivants.

Il est d'ailleurs remarquable que, dans l'affaire (1) qui l'oppose à la compagnie "Les assurances du crédit (S.A.)" et à la "Compagnie belge d'assurance-crédit (S.A)", il fait plaider que :

> "Le Conseil a déjà adopté un certain nombre de directives dans le secteur des assurances, mais l'harmonisation est loin d'être complète. L'harmonisation de règles nationales sur les opérations d'assurance-crédit à l'exportation avec le soutien de l'Etat est complexe, car les règles nationales applicables à ce secteur dans les différents Etats membres ne reflètent pas seulement des conceptions nationales différentes sur le commerce des assurances comme tel, mais sont aussi basées sur des choix de politique extérieure générale. Pour ces raisons, il est particulièrement difficile à un "législateur multinational" de parvenir à une harmonisation complète, en ce domaine, dans une période de temps relativement courte".

L'état du droit communautaire étant donc incertain, il n'est pas possible d'apprécier, avec toute la sécurité nécessaire, si toutes les dispositions de la loi en projet sont bien indispensables pour que l'Etat belge respecte ses devoirs vis-à-vis de la Communauté et si les dispositions du projet sont bien celles par le moyen desquelles l'Etat belge exécutera le mieux ses obligations.

.../...

(1) Par requête introduite le 3 mars 1989 (affaire 63/89), deux sociétés anonymes de droit belge oeuvrant dans le secteur de l'assurance-crédit ont formé devant la Cour de justice, contre le Conseil et la Commission, une action en indemnisation, fondée sur l'article 178 et l'article 215, deuxième alinéa, du traité CEE, du préjudice qu'elles affirment avoir subi du fait de la mise en oeuvre de la directive du Conseil 87/343/CEE du 22 juin 1987, déjà citée, (Journal officiel des Communautés européennes, 27 avril 1989, C 107/6).

Relativement à cette question fondamentale de la conformité au droit communautaire, le Conseil d'Etat doit observer en premier lieu que le projet qui lui est soumis est un peu prématuré, les directives précitées paraissant autoriser le maintien provisoire de la législation actuelle relative à l'Office national du ducroire (1). A cette première observation générale, les remarques suivantes peuvent être ajoutées.

Le projet sépare moins radicalement qu'il serait possible de le faire les opérations d'assurance-crédit qui bénéficient du soutien de l'Etat de celles qui n'en bénéficient pas. En effet, les activités concurrentielles et les activités non concurrentielles ne seront pas exercées par deux entités juridiquement distinctes, chacune dotée de la personnalité juridique, mais par le seul et unique organisme qu'est l'Office national du ducroire. Le projet se borne à établir des différences dans le mode d'exercice, par une seule personne juridique, de diverses activités d'assurance-crédit. Les obligations, contractuelles ou non, resteront prises, selon le projet, par une même personne juridique qui y engagera tout son patrimoine. Les assurés et les tiers pourront donc toujours agir contre tous les éléments de ce patrimoine, quelles que soient les cloisons qui pourraient y être introduites par l'effet des règles que le projet impose à la tenue de la comptabilité.

.../...

(1) La question mérite d'être réservée, sur le vu du recours pendant devant la Cour de justice, déjà évoqué, et de l'action en référé introduite par les mêmes sociétés commerciales devant le Président du Tribunal de première instance de Bruxelles siégeant en référé, contre l'Office et l'Etat belge, le 10 octobre 1989.

Un cloisonnement comptable peut, certes, avoir des conséquences importantes sur la façon dont l'Office sera géré, mais il n'affectera jamais les droits des créanciers. La solidité de la garantie que l'Office offre à tous ses créanciers restera, dans le système du projet, la même, quelle que soit la catégorie d'activités dans le cadre de laquelle l'Office aura contracté une obligation ou simplement agi. Il est bon de ne pas perdre ce fait de vue lorsque l'on apprécie la mesure dans laquelle les conditions de la concurrence sont bien rendues effectivement égales par une règle qui, comme le fait l'article 1er, alinéa 2, 2°, en projet, précise que l'Office national du ducroire agit "pour son compte propre, sans la garantie de l'Etat, pour les opérations qui, en fonction de leur nature, de leur durée et de l'intensité du risque, sont également garanties de façon habituelle par des sociétés n'agissant pas pour le compte ou avec la garantie de l'Etat". Du reste, il faut encore, dans le même ordre d'idées, avoir égard au fait que la loi en projet continue d'accorder la garantie de l'Etat "nonobstant les dispositions de (cet) article 1er, alinéa 2, (aux) emprunts contractés par l'Office auprès d'institutions financières, ainsi qu'aux obligations et autres titres négociables émis par l'Office" (article 23,alinéa 4, en projet). Ce texte permet évidemment à l'Office de se financer, pour toutes ses activités, dans des conditions différentes de celles que rencontrent ses concurrents.

.../...

Il y a aussi quelque ambiguïté dans le projet quant à la détermination de la portion du marché de l'assurance-crédit sur laquelle le projet cherche à établir l'égalité entre l'Office et ses concurrents privés. Tandis que l'article 1er, alinéa 2, 2°, qui vient d'être cité, fait une définition objective en décrivant cette portion comme étant celle constituée par les opérations dont on dessine les traits distinctifs, l'article 23 en projet attribue au ministre des affaires économiques le pouvoir de définir les activités visées à l'article 1er, alinéa 2, 2°. Il n'est donc pas impossible que cette dernière définition, qui est en quelque sorte subjective et "conventionnelle", puisse n'être pas conforme à celle, objective et "réelle", de l'article 1er, alinéa 2, 2°. L'Etat belge pourrait être coupable, aux yeux des pouvoirs de la Communauté économique européenne - Commission, Conseil des ministres ou Cour de justice - si ceux-ci estimaient que le pouvoir exécutif belge n'a pas correctement apprécié la situation réelle du marché et qu'il a donc commis une erreur, par action ou par omission, par négligence ou mauvais vouloir, en procédant à la délimitation des portions d'activités concurrentielles et non concurrentielles. La responsabilité de l'Etat belge risque d'être d'autant plus grave que cette discrimination entre les activités concurrentielles et non concurrentielles constitue l'axe de la plus grande part du système que la loi en projet cherche à établir pour que la conduite de l'Etat belge et de l'Office national du ducroire soit à tout moment conforme au droit communautaire.

.../...

Au demeurant, le pouvoir exécutif sera-t-il en mesure de constater l'existence de ces pratiques commerciales sans commettre d'erreur de fait entachant l'arrêté d'illégalité, censurable par la section d'administration du Conseil d'Etat ? Et les entreprises privées ne pourraient-elles pas objecter que le secteur non concurrentiel de l'assurance-crédit ne présente et ne conserve ce caractère qu'en raison des conditions particulières dans lesquelles l'office peut y intervenir ?

Les objections que le projet de loi suscite et les difficultés d'application auxquelles il pourrait donner lieu, comme l'insécurité juridique qui ne manquerait pas d'en résulter pour l'Office et pour l'Etat, conduisent le Conseil d'Etat à émettre les observations particulières qu'appellent les dispositions en projet, à titre subsidiaire.

OBSERVATIONS PARTICULIERES.

Intitulé.

Il se recommande de joindre à l'intitulé la date du texte originel.

.../...

Dispositif.

Articles 1er et 2.

1. Le texte de l'article 1er, alinéa 2, 1°, nouveau, de la loi sur l'Office national du ducroire n'interdit pas à l'Office d'exercer son activité pour le compte de l'Etat - avec les avantages fiscaux que cela suppose par rapport au régime fiscal applicable aux entreprises du secteur privé (voyez l'article 23, alinéa 5, de la loi sur l'Office national du ducroire) - lors d'opérations qui pourraient être garanties "de façon habituelle", par certaines des sociétés visées à l'alinéa 2, 2° (1). En ce cas, le problème de la conformité des conditions d'intervention de l'Office national du ducroire avec le droit européen, tel qu'il est résolu par les auteurs du projet, pourrait se poser à nouveau.

2. L'article 3 en projet serait mieux à sa place à l'article 1er de la loi du 31 août 1939 modifiée par le projet, immédiatement après l'alinéa consacré à la détermination de la forme juridique de l'Office national du ducroire.

En effet, il est plus logique d'énumérer les missions de l'Office dans l'article 1er de la loi le concernant. Il s'ensuit que le texte modifiant l'article 1er de la même loi doit être inséré dans l'article 3 de la même loi.

---------- .../...

(1) Ce qu'interdit expressément le projet, en pareille circonstance, c'est uniquement l'activité exercée par l'Office pour son compte propre, avec la garantie de l'Etat.

Les références aux articles 1er et 3 doivent être adaptées à cette modification.

Le texte des articles 1er et 2 de la loi en projet serait, dès lors, rédigé comme suit :

"Article 1er. L'article 1er de la loi du 31 août 1939 sur l'Office national du ducroire est remplacé par la disposition suivante :

"Article 1er. § 1er. L'Office national du ducroire est un établissement public jouissant de la personnalité civile. Il fonctionne sous la garantie de l'Etat.

§ 2. L'Office a pour objet de favoriser (texte de l'alinéa 1er de l'article 2 du projet).

Pour réaliser son objet, l'Office peut :

1° (comme au projet);

2° (comme au projet);

3° (comme au projet);

4° apporter son concours au financement d'opérations ... (la suite comme au projet);

5° exercer, ... ou complémentaires de nature à faciliter la réalisation de son objet;

6° (comme au projet).

.../...

§ 3. Son siège est établi sur le territoire d'une des communes de l'agglomération bruxelloise"".

"Art. 2. L'article 3 de la même loi est remplacé par la disposition suivante :

"Art. 3. L'Office national du ducroire exerce son activité :

1° pour le compte de l'Etat ... par le Gouvernement;

2° pour son compte propre, ... la garantie de l'Etat;

3° pour son compte propre ... autres cas"".

Article 3.

La phrase liminaire serait mieux rédigée comme suit :

.../..

"Art. 3. L'article 7, alinéa 2, de la même loi, modifiée par les lois du 30 mars 1976 et du 12 janvier 1981, est remplacé par l'alinéa suivant : "..."".

Article 4.

La phrase liminaire serait mieux rédigée comme suit :

"Art. 4. L'article 8, alinéa 1er, de la même loi, modifié par la loi du 12 janvier 1981, est remplacé par l'alinéa suivant : "..."".

Au 1° et au 2°, il y a lieu d'écrire :

"1° pour l'activité prévue ...".

"2° pour l'activité prévue ...".

Articles 5 et 6.

La présentation suivante est proposée :

"Art. 5. A l'article 9 de la même loi, modifié par la loi du 30 décembre 1970, sont apportées les modifications suivantes :

.../...

1° à l'alinéa 3, les mots "de l'article 3, § 2, 3°" sont remplacés par les mots "de l'article 3, § 2, 4°";

2° l'article est complété par les alinéas suivants :

"Il peut conclure ... (ou l'Office peut conclure) ...;

"Il peut effectuer ...".

Article 7 (devenant l'article 6).

La rédaction suivante est proposée :

"Art. 6. L'article 10 de la même loi, modifié par la loi du 30 décembre 1970, est abrogé".

Articles 8 à 11 (devenant l'article 7).

L'alinéa 6 de l'article 10 en projet est rédigé en ces termes :

"Toutes les décisions du conseil prises en vertu de l'article 3, § 2, sont toutefois soumises :

- au ministre des affaires économiques, lorsque ces décisions sont prises pour le compte de l'Office. Sauf opposition du ministre dans les deux jours francs de leur notification, les décisions deviennent exécutoires sous réserve de ce qui est défini à l'article 16;

- au ministre des finances, lorsque ces décisions sont prises pour le compte de l'Etat. Moyennant approbation du ministre, elles deviennent exécutoires sous réserve de ce qui est défini à l'article 16".

L'article 16 de la loi, qui n'a pas été modifié depuis l'arrêté royal n° 42 du 31 août 1939, dispose comme suit en son alinéa 2 :

> "Lors des délibérations du conseil d'administration (les délégués ministériels) peuvent suspendre les décisions qu'ils jugeraient contraires aux lois, au règlement d'organisation ou aux intérêts de l'Etat. En ce cas, le délégué ministériel qui a suspendu la décision, fait immédiatement rapport au Ministre dont il tient son mandat. Le Ministre statue dans les cinq jours francs de la suspension. Si le Ministre n'a pas statué dans le délai prescrit, la décision suspendue devient exécutoire".

Les textes qui viennent d'être rappelés doivent encore être combinés avec les articles 9 et 10 de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public.

Suivant l'article 9 de ladite loi, les organismes des catégories B, C (1) et D sont soumis au pouvoir de contrôle du ou des ministres dont ils relèvent.

Ce contrôle est exercé à l'intervention d'un ou de plusieurs commissaires du Gouvernement, nommés par le Roi.

Le commissaire du Gouvernement assiste aux réunions des organes d'administration et du contrôle. Il dispose d'un délai de quatre jours francs pour prendre son recours contre toute décision qu'il estime contraire à la loi, aux statuts ou à l'intérêt général.

.../...

---

(1) Catégorie à laquelle appartient l'Office national du ducroire, en vertu de l'article 1er de la loi du 16 mars 1954.

Suivant l'article 10, si dans un délai de vingt jours francs commençant le même jour que le délai visé à l'article 9, § 3, le ministre n'a pas prononcé l'annulation, la décision devient définitive.

Le rapprochement des dispositions précitées montre que les activités de l'Office sont soumises à deux régimes de contrôle différents, difficilement conciliables entre eux sous certains aspects.

L'insécurité juridique qui en résulte est d'autant plus grave que ces contrôles ont trait à des actes qui peuvent intéresser les tiers.

Elle sera accrue par le dispositif en projet. En raison de l'antériorité, par rapport à celui-ci, de l'article 17 de la loi du 16 mars 1954, en vertu duquel "les dispositions des statuts des organismes énumérés à l'article 1er, contraires ou non conformes aux dispositions de la présente loi, cessent d'avoir effet", l'application de ce critère de prééminence d'une disposition sur les autres ne s'imposera pas en l'espèce.

En conséquence, les procédures en question doivent être revues afin d'être harmonisées.

La même observation vaut pour l'article 13, alinéas 5 et 7, nouveaux, en projet.

A cette occasion, il ne saurait être perdu de vue que la mission d'un commissaire du Gouvernement ou d'un délégué du ministre des finances consiste, aux termes des

articles 9 et 10 de la loi du 16 mars 1954, en un "contrôle" qui comporte une participation avec voix consultative aux réunions des organes d'administration et peut conduire à des recours, mais qui est inconcevable de la part de qui dirige tout ou partie de l'action administrative qui en est l'objet (1). Selon les informations fournies au Conseil d'Etat, actuellement les "délégués ministériels" visés à l'article 16 de la loi sont les mêmes personnes que celles dont la nomination est prévue par l'article 12, § 1er, alinéa 3, de la loi (à savoir certains membres du conseil d'administration).

Article 13 (devenant l'article 9).

Il est proposé de rédiger l'article 13 du projet, devenant l'article 9, comme suit :

"Art. 9. A l'article 18 de la même loi, remplacé par la loi du 27 juillet 1962, sont apportées les modifications suivantes :

1° à l'alinéa 1er, les mots "à l'article 3, § 2, 2°" sont remplacés par les mots "à l'article 1er, § 2, alinéa 2, 1°";

2° l'alinéa 4 est remplacé par l'alinéa suivant : "Chaque année, ... en application de l'alinéa 1er";

3° l'alinéa 5 est abrogé".

.../...

---

(1) Arrêt du Conseil d'Etat, n° 31.574, du 9 décembre 1988, BRACKE c/I.N.I.E.X., Adm. publ. (mensuel), janvier 1989, p. 5.

Article 14 (devenant l'article 10).

La phrase liminaire serait mieux rédigée comme suit :

"Art. 10. L'article 20 de la même loi, modifié par la loi du 25 juillet 1960, est remplacé par la disposition suivante : "Art. 20. ...".

En raison des termes généraux utilisés, spécialement dans la seconde phrase de l'article 20, il y a lieu de se demander si cette phrase n'est pas en contradiction avec l'article 21 en projet, suivant lequel les valeurs qui forment la dotation et celles de la réserve générale sont déposées à la Banque nationale de Belgique.

Articles 15 à 17 (devenant l'article 11).

La lisibilité du texte recommande le remplacement intégral de l'article 21 en projet;

Le texte suivant est proposé :

"Art. 11. L'article 21 de la même loi, modifié par la loi du 30 décembre 1970, est remplacé par la disposition suivante :

"Art. 21. Les disponibilités de l'Office peuvent faire l'objet de placements auprès de la Banque nationale de Belgique, des institutions publiques de crédit, des banques ou des banques d'épargne.

.../...

Elles peuvent aussi être affectées aux interventions en matière de financement prévues à l'article 3, § 2, 4°.

Les valeurs qui forment la dotation et celles de la réserve générale sont déposées à la Banque nationale de Belgique"".

Article 18 (devenant l'article 12).

Suivant l'article 22 de la loi sur l'Office national du ducroire :

"Art. 22. Le conseil d'administration arrête chaque année, au 31 décembre, les comptes de l'Office et établit un rapport sur sa gestion pendant l'année écoulée.

Ces documents sont transmis aux Chambres législatives ainsi qu'au ministre des affaires économiques, au ministre des finances et au ministre qui a les relations commerciales extérieures dans ses attributions.

Le conseil d'administration adresse, en outre, tous les trimestres, aux ministres susvisés, un état résumé de la situation active et passive de l'Office.

D'autre part, les comptes de l'Office sont soumis, avec les pièces justificatives, au contrôle de la Cour des comptes" (1).

.../...

---

(1) Cette disposition trouve son origine dans l'article 12 de la loi du 2 août 1932 autorisant le Gouvernement à garantir la bonne fin d'opérations d'exportation.

Il n'y a pas de raison d'ordre juridique d'inscrire à l'avenir le principe de l'information périodique des Chambres, non plus dans la loi, mais dans un arrêté royal, comme l'envisagent les auteurs du projet, selon les déclarations du fonctionnaire délégué. Cette obligation mérite d'être exprimée dans un texte qui soit l'oeuvre du pouvoir législatif, destinataire de l'information. C'est pourquoi, l'abrogation de l'article 22 ne devrait être que partielle (les relations des organismes d'intérêt public appartenant à la catégorie C avec la Cour des comptes et les ministres chargés du contrôle, sont déterminées par la loi du 16 mars 1954).

Article 19 (devenant l'article 13).

La disposition en projet, qui constitue en quelque sorte la clé de voûte de la réforme des modalités d'intervention de l'Office, entreprise par le Gouvernement, appelle deux observations.

a) L'alinéa 1er de l'article 23, en projet, prévoit que "le ministre des affaires économiques définit les activités visées à l'article 1er, alinéa 2, 2°".

Cette attribution de pouvoir est commandée, selon les déclarations du fonctionnaire délégué, par le caractère changeant des opérations qui seront garanties, à l'avenir, de façon habituelle, par les assureurs-crédit privés.

.../...

Ainsi que le Conseil d'Etat l'a déjà observé à diverses reprises (1), le pouvoir réglementaire appartient au Roi en vertu des articles 67 et 78 de la Constitution. Il est toutefois généralement admis qu'après avoir arrêté les mesures de principe nécessaires à l'exécution de la loi, le Roi peut confier à un ministre le soin de déterminer des normes secondaires ou de détail.

Il arrive aussi que la loi attribue directement à un ministre un certain pouvoir réglementaire. Dans la logique du système, ce ne devrait être que pour régler des questions accessoires.

Il n'est pas douteux que la détermination des opérations pour lesquelles l'Office ne bénéficiera pas de la garantie de l'Etat, ni d'aucun avantage fiscal, ne relève pas de cette dernière catégorie de mesures. C'est donc au Roi qu'il appartient de régler la matière, dans l'hypothèse où le Gouvernement ne reverrait pas l'économie générale du projet de loi sur le vu de l'observation générale n° II.

b) Aux termes du dernier alinéa de l'article 23, en projet, "pour les activités visées à l'article 1er, alinéa 2, 1° et 3°, l'Office est assimilé à l'Etat pour l'application des lois sur les droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque, sur les taxes assi-

---

.../...

(1) Voyez, à titre d'exemple, Doc. parl., Chambre des Représentants, 709 (1975-1976), n° 1, p. 9; 975/2-89/90, p. 213.

milées aux timbres ainsi que sur les autres impôts indirects; spécialement les contrats de garantie et les traités de réassurance que l'Office conclut sont exempts du droit de timbre et d'enregistrement"(1).

Le texte ne constitue qu'une réforme très partielle des dispositions fiscales applicables à l'Office, qui sera incompréhensible si la loi en projet ne détermine pas simultanément le régime de l'impôt sur les revenus qui sera applicable, à l'avenir, à l'établissement public. En effet, dans l'état actuel de la législation, en vertu de l'article 94, alinéa 2, d), du Code des impôts sur les revenus, l'Office n'est pas soumis à l'impôt des sociétés.

Selon les informations fournies par le fonctionnaire délégué, l'intention serait d'assujettir l'Office audit impôt; toutefois, une exonération des bénéfices réalisés dans la branche non concurrentielle serait prévue. Aux yeux du fonctionnaire délégué, cette solution serait juridiquement admissible puisqu'il existe des précédents de ce genre d'exonération, fondés sur l'affectation du bénéfice ou sur l'activité dans laquelle le bénéfice a été réalisé (cf. Code des impôts sur les revenus, article 107, relatif à l'exploitation de gisements d'hydrocarbures liquides ou gazeux).

---

(1) Le texte en vigueur de l'article 23 dispose comme suit : "L'Office national du ducroire est assimilé à l'Etat pour l'application des lois sur les droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque, sur les taxes assimilées au timbre ainsi que sur les autres impôts directs ou indirects, spécialement les contrats de garantie et les traités de réassurance que l'Office conclut sont exempts du droit de timbre et de l'enregistrement".

Ce précédent ne peut sans doute pas être invoqué car l'exonération dont il est ici question devrait bénéficier à un contribuable en raison du fait que l'activité productrice du revenu n'a pas été exercée en concurrence avec d'autres entreprises, donc d'autres contribuables. Seul l'Office pourra jamais remplir cette condition. La réforme envisagée revient donc nécessairement à exonérer nommément l'Office pour un type de revenu. Une telle règle fiscale, pour le moins insolite, pourrait être jugée contraire aux articles 6 et 112 de la Constitution.

INLEIDENDE OPMERKINGEN.

I. De Raad van State, waarbij op 13 juli 1989 een eerste aanvraag is ingediend om een advies over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet op de Nationale Delcrederedienst", heeft op 13 september 1989 opgemerkt dat het wetsontwerp de opdrachten van de Nationale Delcrederedienst aanzienlijk uitbreidt en daarom van die aard is dat er nieuwe uitgaven door kunnen ontstaan in de zin van het koninklijk besluit van 5 oktober 1961 tot regeling van de administratieve en begrotingscontrole. Bijgevolg was, omdat de nieuwe financiële verplichtingen voortvloeiend uit de toepassing van het wetsontwerp, precies ten laste van de begroting van het Ministerie van Financiën zullen komen, het advies van de inspecteur van Financiën die is geaccrediteerd bij de Minister van Financiën, vereist, overeenkomstig artikel 13 van het bovengenoemde koninklijk besluit, alsook de instemming van de Minister van Begroting, met toepassing van artikel 6.2. van hetzelfde besluit.

Uit de documenten gevoegd bij de op 24 november 1989 ingediende adviesaanvraag blijkt dat op 2 en 12 oktober 1989 aan de vereisten van het vorenvermelde koninklijk besluit is voldaan (1).

---

(1) Bij de opmerkingen die volgen is behalve met de bedoelingen van de Regering die in de memorie van toelichting zijn geformuleerd, ook rekening gehouden met de aanvullende informatie die de gemachtigde ambtenaar met brieven van 7 en 22 december 1989, 7 en 28 februari 1990 en 6 en 23 maart 1990 aan de Raad van State heeft bezorgd.

II. In haar advies van 13 september 1989 heeft de afdeling wetgeving ook in herinnering gebracht dat krachtens artikel 18 van de wet van 31 augustus 1939 op de Nationale Delcrederedienst "(...) een bedrag gelijk aan het twintigste deel van het geheel der in de loop van een dienstjaar rechtstreeks voor rekening van de Staat daadwerkelijk verleende reële waarborgen door voorafneming op een bijzonder krediet, dat elk jaar op de begroting van het Ministerie van Financiën van hetzelfde dienstjaar uitgetrokken wordt, in een bijzonder reservefonds (wordt) gestort, dat op de begroting van het voornoemde Ministerie geopend wordt en bestemd is om de ontoereikendheid van het (...) door de Dienst aangelegd bijzonder reservefonds van de Staat aan te vullen (...)" en dat de afschaffing van dat fonds, die niet in het wetsontwerp was bepaald, normaal gezien zou moeten voortvloeien uit de toepassing van artikel 19, § 1, van de wet van 28 juni 1963 tot wijziging en aanvulling van de wetten op de rijkscomptabiliteit, zoals het is gewijzigd bij de wet van 28 juni 1989.

In de ontworpen tekst wordt met die opmerking rekening gehouden in artikel 13.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

I. Door het wetsontwerp worden de opdrachten van de Nationale Delcrederedienst nog meer gediversifieerd. Uit de artikelen 1 en 3 van de ontworpen wet blijkt dat de Delcrederedienst enerzijds een opdracht van openbare aard zal kunnen uitvoeren, namelijk voor rekening van de Regering taken vervullen waaromtrent deze zou besluiten ze aan de

Dienst toe te vertrouwen, en anderzijds een opdracht die in sommige opzichten wordt uitgevoerd door particuliere marktdeelnemers, namelijk kredietverzekeringsmaatschappijen.

Die tweeledigheid van de opdracht die aan de Nationale Delcrederedienst is toevertrouwd, zou binnen de instelling zelf belangenconflicten kunnen veroorzaken. Die conflicten zijn des te meer te vrezen omdat de Delcrederedienst ook zal worden gemachtigd om verrichtingen te dekken die niet noodzakelijk betrekking hebben op Belgische produkten, diensten of exporteurs (1). Dat zal waarschijnlijk een toename van de aan de Delcrederedienst gerichte dekkingsaanvragen tot gevolg hebben.

Uit wat voorafgaat volgt dat :

- ofwel de bovenvermelde diverse opdrachten aan afzonderlijke instellingen zouden moeten worden toevertrouwd;

- ofwel, als die oplossing niet wordt aangenomen, zou moeten worden voorzien in procedures om belangenconflic-

---

(1) Zo zal de Nationale Delcrederedienst inzonderheid, wanneer hij borg zal staan voor risico's verbonden aan verrichtingen die door de Regering gepast worden geacht, waarvan de dekking de technische mogelijkheden van de openbare instelling te boven gaat, zijn activiteit voor rekening van de Staat uitoefenen, zonder dat het voortaan noodzakelijkerwijze zal gaan om Belgische investeringen in het buitenland met het oog op het bevorderen van de economische relaties tussen het derde land en België of het bevorderen van de buitenlandse handel (vergelijk artikel 3 van de wet van 31 augustus 1939 op de Nationale Delcrederedienst met het ontworpen artikel 3).

ten te regelen, tot aanvulling van die welke in artikel 13 van het ontwerp vermeld staat.

II. Volgens de memorie van toelichting zal de Nationale Delcrederedienst door de uitbreiding van zijn activiteiten zeker meer dan in het verleden in concurrentie komen met de zowel Belgische als buitenlandse particuliere kredietverzekeringsmaatschappijen. Voortaan zal de Delcrederedienst immers buitenlandse exporteurs kunnen verzekeren, zoals de buitenlandse kredietverzekeringsmaatschappijen trouwens hun diensten zullen kunnen aanbieden en verlenen aan de Belgische exporteurs.

Zo ligt aan sommige bepalingen van het ontwerp de bedoeling ten grondslag te voorkomen dat de Belgische Staat of de Delcrederedienst de voorschriften van de Europese Economische Gemeenschap inzake concurrentie en inzake de regeling van de staatssteun overtreden. Dat is inzonderheid het geval met de voorschriften waarbij de Delcrederedienst voor bepaalde activiteiten de staatsgarantie en de vrijstelling van indirecte belastingen die hij vroeger genoot, verliest. Dat is ook het geval met de voorschriften waarbij de Delcrederedienst verplicht wordt om voor alle soorten van activiteiten bedoeld in het ontworpen artikel 1, tweede lid, 2°, een aparte boekhouding en afzonderlijke rekeningen bij te houden waarin de desbetreffende middelen en lasten apart

zullen worden vermeld (1). Daarbij zullen volgens de memorie van toelichting directe vennootschapsbelastingen komen op sommige inkomens van de Delcrederedienst, namelijk die voortkomend uit de activiteiten waarvoor de Dienst in concurrentie is met andere verzekeraars.

De Raad van State kan niet nalaten op te merken dat het gemeenschapsrecht ter zake tot nog toe dubbelzinnig blijft, althans wat de vraag betreft of staatssteun aan het kredietverzekeringsbedrijf bestaanbaar is met de Gemeenschappelijke Markt. Bij de twee richtlijnen 73/239 en 87/343 betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, vallen "de verrichtingen op het gebied van de exportkredietverzekering voor rekening of met garantie van de Staat, of wanneer de Staat de verzekeraar is" buiten de toepassingssfeer van die richtlijnen - in de eerste voor een overgangsperiode van vier jaar, in de tweede zonder beperking in de

---

(1) Richtlijn van de Commissie van 25 juni 1980 betreffende de doorzichtigheid in de financiële betrekkingen tussen Lid-Staten en openbare bedrijven (80/723/EEG), Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen, 29 juli 1980, nr. L. 195/35;
richtlijn van de Commissie van 24 juli 1985 tot wijziging van richtlijn 80/723/EEG betreffende de doorzichtigheid in de financiële betrekkingen tussen Lid-Staten en openbare bedrijven (85/413/EEG), Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen, 1985, nr. L. 229, blz. 20-21.

tijd (1). Er kan worden gediscussieerd over de vraag of de ministerraad van de EEG door de goedkeuring van die richtlijnen onrechtstreeks heeft erkend dat de verrichtingen op het gebied van de exportkredietverzekering met steun van de Staat volledig in overeenstemming zijn met het gemeenschapsrecht. Men kan weliswaar uit de genoemde richtlijnen afleiden dat die steun niet altijd en in alle omstandigheden onverenigbaar is met de voorschriften inzake concurrentie binnen de Gemeenschappelijke Markt, maar het is niet uitgesloten dat de ministerraad in de toekomst een of andere vorm van steun verbiedt. De ministerraad zal dat uiteraard slechts doen rekening houdend met de vorm die de steun aan de export in de hele Gemeenschap aanneemt en met de diverse doelstellingen die ermee worden nagestreefd.

---

(1) Eerste richtlijn van de Raad van 24 juli 1973 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, en de uitoefening daarvan (73/239/EEG), Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen, 16 augustus 1973, nrs. L. 228/3 en volgende;
richtlijn van de Raad van 22 juni 1987 tot wijziging van de eerste richtlijn 73/239/EEG tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, en de uitoefening daarvan, met betrekking tot de kredietverzekering en de borgtochtverzekering (87/343/EEG), Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen, 4 juli 1987, nrs. L. 185/72 en volgende.

Het is trouwens opmerkelijk dat de ministerraad in de zaak (1) waar hij tegenover de maatschappij "Les assurances du crédit (S.A.)" en de "Compagnie belge d'assurance-crédit (S.A.)" is gesteld, ter verdediging laat aanvoeren :

> "De Raad heeft al een aantal richtlijnen op het gebied van het verzekeringsbedrijf goedgekeurd maar de harmonisatie is nog helemaal niet af. Het harmoniseren van de nationale voorschriften voor de verrichtingen inzake de exportkredietverzekering met steun van de Staat is een complexe aangelegenheid omdat de nationale voorschriften die op dat gebied toepasselijk zijn in de verschillende Lid-Staten, niet alleen een afspiegeling zijn van verschillende nationale opvattingen over het verzekeringsbedrijf als zodanig, maar ook gebaseerd zijn op opties inzake algemeen buitenlands beleid. Daarom is het voor een "multinationale wetgever" bijzonder moeilijk om op dat gebied, in een relatief korte tijdsspanne een volledige harmonisatie te bewerkstelligen".

Aangezien de stand van het gemeenschapsrecht dus onzeker is, is het niet mogelijk om met alle nodige zekerheid uit te maken of alle bepalingen van de ontworpen wet wel onontbeerlijk zijn voor de Belgische Staat om zijn verplichtingen ten aanzien van de Gemeenschap na te komen en of de bepalingen van het ontwerp wel die zijn waardoor de Belgische Staat zijn verplichtingen het best zal vervullen.

---

(1) Bij een op 3 maart 1989 ingediend verzoekschrift (zaak 63/89) hebben twee naamloze vennootschappen naar Belgisch recht die in het kredietverzekeringsbedrijf werken, voor het Hof van Justitie, op basis van artikel 178 en artikel 215, tweede lid, van het EEG-verdrag, tegen de Raad en de Commissie een vordering ingesteld tot vergoeding van de schade die ze beweren te hebben ondervonden door de inwerkingstelling van de reeds vermelde richtlijn van de Raad 87/343/EEG van 22 juni 1987 (Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen, 27 april 1989, C 107/6).

In verband met die fundamentele kwestie van de overeenstemming met het gemeenschapsrecht, moet de Raad van State eerst en vooral opmerken dat het hem voorgelegde ontwerp wat te vroeg komt, aangezien de vorenvermelde richtlijnen lijken toe te staan dat de huidige wetgeving betreffende de Nationale Delcrederedienst voorlopig behouden blijft (1). Aan die eerste algemene opmerking kunnen de volgende opmerkingen worden toegevoegd.

In het ontwerp wordt tussen de verrichtingen inzake de kredietverzekering met steun van de Staat en die zonder steun van de Staat een minder absolute scheiding aangebracht dan mogelijk zou zijn. De concurrerende activiteiten en de niet-concurrerende activiteiten zullen immers niet worden uitgeoefend door twee juridisch afzonderlijke eenheden, die elk rechtspersoonlijkheid hebben, maar door een enkele instelling, de Nationale Delcrederedienst. Het ontwerp stelt enkel verschillen vast in de wijze van uitvoeren, door een enkel rechtspersoon, van diverse activiteiten inzake kredietverzekering. De al dan niet contractuele verbintenissen zullen volgens het ontwerp nog steeds worden aangegaan door een en dezelfde rechtspersoon, die er heel zijn vermogen mee zal verbinden. De verzekerden en de derden zullen dus altijd kunnen ageren tegen alle bestanddelen van dat vermogen, welke afscheidingen daarin

---

(1) De kwestie dient in beraad te worden gehouden gezien het reeds vermelde beroep dat voor het Hof van Justitie aanhangig is en gezien de vordering in kort geding die dezelfde handelsvennootschappen op 10 oktober 1989 bij de Voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg van Brussel, zitting houdend in kort geding, hebben ingesteld tegen de Delcrederedienst en de Belgische Staat.

ook zouden kunnen worden aangebracht als gevolg van de voorschriften die in het ontwerp zijn vastgesteld voor het voeren van de boekhouding. Een boekhoudkundige afscheiding kan zeker een belangrijke weerslag hebben op de wijze waarop de Delcrederedienst zal worden beheerd, maar zal nooit de rechten van de schuldeisers aantasten. De soliditeit van de garantie die de Delcrederedienst aan al zijn schuldeisers biedt, zal in de regeling van het ontwerp dezelfde blijven, ongeacht in het kader van welke categorie van activiteiten de Dienst een verbintenis zal hebben aangegaan of gewoon zal hebben gehandeld. Het is goed om dat feit niet uit het oog te verliezen bij de beoordeling van de mate waarin de concurrentievoorwaarden echt gelijk zijn gemaakt door een voorschrift dat, zoals het ontworpen artikel 1, tweede lid, 2°, bepaalt dat de Nationale Delcrederedienst "voor eigen rekening, zonder Staatsgarantie (handelt) voor verrichtingen die op grond van hun aard, hun duur en de intensiteit van het risico gewoonlijk eveneens worden gewaarborgd door maatschappijen die niet optreden voor rekening of met de garantie van de Staat". Overigens moet er in dit verband nog op worden gelet dat de ontworpen wet de garantie van de Staat blijft verlenen "niettegenstaande de bepalingen van (dat) artikel 1, tweede lid, (voor) de leningen, door de Dienst aangegaan bij financiële instellingen, alsmede (voor) de obligaties en andere verhandelbare effecten, door de Dienst uitgegeven" (het ontworpen artikel 23, vierde lid). Deze tekst maakt het voor de Delcrederedienst natuurlijk mogelijk om zich voor al zijn activiteiten geldmiddelen te verschaffen onder andere voorwaarden dan die welke voor zijn concurrenten gelden.

Er bestaat in het ontwerp ook enige onduidelijkheid omtrent het bepalen van het deel van de kredietverzekeringsmarkt waarop het ontwerp wil zorgen voor de gelijkheid tussen de Delcrederedienst en zijn particuliere concurrenten. Terwijl het zojuist geciteerde artikel 1, tweede lid, 2°, een objectieve definitie geeft door dat deel te beschrijven als het deel dat wordt gevormd door de verrichtingen waarvan de kenmerken worden gegeven, verleent het ontworpen artikel 23 aan de Minister van Economische Zaken de bevoegdheid om de activiteiten bedoeld in artikel 1, tweede lid, 2°, te omschrijven. Het is dus niet onmogelijk dat die laatste definitie, die in zekere zin subjectief en "conventioneel" is, niet in overeenstemming is met de, objectieve en "reële", definitie van artikel 1, tweede lid, 2°. De Belgische Staat zou naar de opvatting van de instanties van de Europese Economische Gemeenschap - Commissie, Ministerraad of Hof van Justitie - schuldig kunnen zijn als die van oordeel zouden zijn dat de Belgische uitvoerende macht de werkelijke toestand van de markt niet juist heeft beoordeeld en dus, door handelen of door verzuim, door nalatigheid of door kwade wil, een vergissing heeft begaan bij het afbakenen van de pakketten concurrerende en niet-concurrerende activiteiten. De verantwoordelijkheid van de Belgische Staat kan des te zwaarder zijn omdat dit onderscheid tussen de concurrerende en de niet-concurrerende activiteiten de kern is van het grootste deel van de regeling die met de ontworpen wet wordt beoogd opdat het gedrag van de Belgische Staat en van de Nationale Delcrederedienst altijd in overeenstemming zal zijn met het gemeenschapsrecht.

.../...

Zal de uitvoerende macht trouwens in staat zijn het bestaan van die handelspraktijken vast te stellen zonder een feitelijke vergissing te begaan waardoor het besluit wordt aangetast door onwettigheid, die door de afdeling administratie van de Raad van State kan worden bekritiseerd ? En zullen de particuliere ondernemingen niet kunnen tegenwerpen dat de niet-concurrerende sector van de kredietverzekering dat karakter enkel heeft en behoudt wegens de bijzondere voorwaarden waaronder de Delcrederedienst in die sector kan optreden ?

De bezwaren die bij het wetsontwerp rijzen en de toepassingsmoeilijkheden waartoe het aanleiding zou kunnen geven, zoals de rechtsonzekerheid die er zeker uit zou voortvloeien voor de Delcrederedienst en voor de Staat, brengen de Raad van State ertoe de bijzondere opmerkingen bij de bepalingen van het ontwerp subsidiair te maken.

BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Opschrift.

Het verdient aanbeveling om aan het opschrift de datum van de oorspronkelijke tekst toe te voegen.

Bepalend gedeelte.

Artikelen 1 en 2.

1. De tekst van het nieuwe artikel 1, tweede lid, 1°, van de wet op de Nationale Delcrederedienst, verbiedt die Delcrederedienst niet zijn activiteit voor rekening van de Staat uit te oefenen - met alle daarbij behorende belastingvoordelen in vergelijking met het belastingstelsel dat van toepassing is op de ondernemingen uit de privé-sector (zie artikel 23, vijfde lid, van de wet op de Nationale Delcrederedienst) - bij verrichtingen die "gewoonlijk zouden kunnen worden verzekerd door sommige van de maatschappijen bedoeld in het tweede lid, 2° (1). Dan zou het probleem van de overeenstemming met het Europese recht van de voorwaarden waaronder de Nationale Delcrederedienst optreedt, zoals het door de stellers van het ontwerp is opgelost, opnieuw aan de orde kunnen komen.

2. Het ontworpen artikel 3 zou beter op zijn plaats zijn in artikel 1 van de wet van 31 augustus 1939, die door het ontwerp wordt gewijzigd, direct na het lid waarin de juridische vorm van de Nationale Delcrederedienst wordt bepaald.

---

(1) In dat geval wordt alleen de activiteit die de Delcrederedienst voor eigen rekening, met Staatsgarantie uitoefent, uitdrukkelijk verboden bij het ontwerp.

Het is immers logischer om de opdrachten van de Delcrederedienst op te sommen in artikel 1 van de wet die er betrekking op heeft. Daaruit volgt dat de tekst tot wijziging van artikel 1 van dezelfde wet moet worden ingevoegd in artikel 3 van dezelfde wet.

De verwijzingen naar de artikelen 1 en 3 moeten aan die wijziging worden aangepast.

De tekst van de artikelen 1 en 2 van de ontworpen wet zou dan als volgt geredigeerd zijn :

"Artikel 1. Artikel 1 van de wet van 31 augustus 1939 op de Nationale Delcrederedienst wordt vervangen door de volgende bepaling :

"Artikel 1. § 1. De Nationale Delcrederedienst is een openbare instelling met rechtspersoonlijkheid. De Dienst werkt onder Staatsgarantie.

§ 2. De Dienst heeft tot doel (tekst van het eerste lid van artikel 2 van het ontwerp).

Om zijn doel te bereiken kan de Dienst :

1° (zoals in het ontwerp);

2° (zoals in het ontwerp);

.../...

3° (zoals in het ontwerp);

4° zijn medewerking verlenen voor de financiering van uitvoerverrichtingen ... (voorts zoals in het ontwerp);

5° zowel in België als in het buitenland alle nevenactiviteiten of aanvullende activiteiten uitoefenen die het bereiken van zijn doel kunnen vergemakkelijken;

6° (zoals in het ontwerp).

§ 3. De zetel van de Dienst is gevestigd op het grondgebied van een der gemeenten van de Brusselse agglomeratie"".

"Art. 2. Artikel 3 van dezelfde wet wordt vervangen door de volgende bepaling :

"Art. 3. De Nationale Delcrederedienst oefent zijn activiteit uit :

1° voor rekening van de Staat ... gepast wordt geacht;

2° voor eigen rekening, ... de garantie van de Staat;

3° voor eigen rekening ... overige gevallen"".

.../...

Artikel 3.

De inleidende volzin zou beter als volgt worden geredigeerd :

"Art. 3. Artikel 7, tweede lid, van dezelfde wet, gewijzigd bij de wetten van 30 maart 1976 en 12 januari 1981, wordt vervangen door het volgende lid : "..."".

Artikel 4.

Het zou beter zijn de inleidende volzin als volgt te redigeren :

"Art. 4. Artikel 8, eerste lid, van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 12 januari 1981, wordt vervangen door het volgende lid : "..."".

In 1° en 2° schrijve men :

"1° voor de activiteit als bedoeld ...".

"2° voor de activiteit als bedoeld ...".

Artikelen 5 en 6.

De volgende inrichting wordt voorgesteld :

"Art. 5. In artikel 9 van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 30 december 1970, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° in het derde lid, worden de woorden "van artikel 3, § 2, 3°" vervangen door de woorden "van artikel 3, § 2, 4°";

2° het artikel wordt aangevuld met de volgende leden :

"Hij kan ... sluiten (of de Dienst kan ... sluiten);

"Hij kan ... doen".

Artikel 7 (dat artikel 6 wordt).

De volgende redactie wordt voorgesteld :

"Art. 6. Artikel 10 van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 30 december 1970, wordt opgeheven".

De artikelen 8 tot 11 (die artikel 7 worden).

Het zesde lid van het ontworpen artikel 10 luidt als volgt :

"Alle beslissingen door de raad genomen op grond van artikel 3, § 2, worden evenwel onderworpen aan :

- de Minister van Economische Zaken wanneer deze beslissingen worden genomen voor rekening van de Dienst. Behoudens verzet van de Minister binnen twee dagen volgend op de betekening ervan en onder voorbehoud van hetgeen bepaald wordt bij artikel 16, zijn de beslissingen uitvoerbaar;

- de Minister van Financiën wanneer deze beslissingen worden genomen voor rekening van de Staat. Mits de Minister zijn goedkeuring verleent en onder voorbehoud van hetgeen bij artikel 16 bepaald wordt, zijn de beslissingen uitvoerbaar".

Het tweede lid van artikel 16 van de wet, dat sedert het koninklijk besluit nr. 42 van 31 augustus 1939 niet meer gewijzigd is, luidt als volgt :

"Bij de beraadslagingen van de raad van beheer kunnen zij (de ministeriële afgevaardigden) de beslissingen schorsen welke zij met de wetten, met het inrichtingsreglement of met 's Rijks belangen strijdig achten. In dit geval brengt de ministeriële afgevaardigde die de beslissing heeft geschorst onmiddellijk verslag uit bij de Minister welke hem heeft afgevaardigd. De Minister doet uitspraak binnen de vijf werkdagen na de schorsing. Indien de Minister binnen de voorgeschreven termijn geen uitspraak heeft gedaan mag de geschorste beslissing worden uitgevoerd".

De teksten die zoëven in herinnering zijn gebracht, moeten nog in samenhang worden gelezen met de artikelen 9 en 10 van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut.

.../...

Volgens artikel 9 van die wet staan de instellingen van de categorieën B, C (1) en D onder de controlebevoegdheid van de minister of van de ministers, onder wie ze ressorteren.

Die controle wordt uitgeoefend door bemiddeling van een of meer regeringscommissarissen die de Koning benoemt.

De regeringscommissaris woont de vergaderingen van de beheers- en controleorganen bij. Hij kan binnen een termijn van vier vrije dagen beroep instellen tegen elke beslissing die hij met de wet, met de statuten of met het algemeen belang strijdig acht.

Volgens artikel 10 wordt de beslissing definitief indien de minister de nietigverklaring niet heeft uitgesproken binnen een termijn van twintig vrije dagen, ingaande dezelfde dag als de in artikel 9, § 3 bedoelde termijn.

Wanneer men de voormelde bepalingen met elkaar in verband brengt, blijkt dat twee verschillende controleregelingen, die zich uit sommige oogpunten moeilijk met elkaar verdragen, op de activiteiten van de Dienst van toepassing zijn.

---

(1) De categorie waartoe de Nationale Delcrederedienst, krachtens artikel 1 van de wet van 16 maart 1954, behoort.

De daaruit voortvloeiende rechtsonzekerheid is des te ernstiger, daar die controles betrekking hebben op handelingen die van belang kunnen zijn voor derden.

Die onzekerheid zal door de ontworpen regeling nog toenemen. Daar artikel 17 van de wet van 16 maart 1954, krachtens hetwelk "de bepalingen van de statuten der in artikel 1 vermelde organismen, die met de bepalingen van deze wet in strijd zijn of daarmee niet overeenstemmen, (op) houden ... uitwerking te hebben" ouder is dan de ontworpen regeling, zal het criterium dat een bepaling de voorrang heeft boven de andere in casu niet behoeven te worden toegepast.

Bijgevolg moeten de procedures in kwestie worden herzien en op elkaar worden afgestemd.

Dezelfde opmerking geldt voor het ontworpen artikel 13, het nieuwe vijfde en zevende lid.

Bij die gelegenheid mag niet uit het oog worden verloren dat de opdracht van een regeringscommissaris of van een gemachtigde van de Minister van Financiën, luidens de artikelen 9 en 10 van de wet van 16 maart 1954, bestaat in een "controle", die inhoudt dat de vergaderingen van de bestuursorganen met raadgevende stem worden bijgewoond en die aanleiding kan geven tot beroepen, maar die onmogelijk kan worden uitgeoefend door de persoon die bij de bestuurshandeling waarop de controle gehouden wordt geheel of

gedeeltelijk de leiding heeft (1). Volgens de inlichtingen die aan de Raad van State zijn verstrekt, zouden de in artikel 16 van de wet bedoelde "ministeriële afgevaardigden" thans dezelfde personen zijn als die welke op grond van artikel 12, § 1, derde lid, van de wet worden benoemd (namelijk sommige leden van de raad van beheer).

Artikel 13 (dat artikel 9 wordt).

Er wordt voorgesteld artikel 13 van het ontwerp, dat artikel 9 wordt, als volgt te redigeren :

"Art. 9. In artikel 18 van dezelfde wet, dat vervangen is bij de wet van 27 juli 1962, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° in het eerste lid worden de woorden "in artikel 3, § 2, 2°" vervangen door de woorden "in artikel 1, § 2, tweede lid, 1°";

2° het vierde lid wordt vervangen door het volgende lid : "Ieder jaar ... met toepassing van het eerste lid door de Dienst gevormd bijzonder reservefonds ... vullen";

3° het vijfde lid wordt opgeheven".

---

(1) Arrest van de Raad van State, nr. 31.574, van 9 december 1988, BRACKE, c/N.I.E.B., Adm. publ. (maandelijks), januari 1989, blz. 5.

Artikel 14 (dat artikel 10 wordt).

De inleidende volzin zou beter als volgt worden geredigeerd :

"Art. 10. Artikel 20 van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 25 juli 1960, wordt vervangen door de volgende bepaling : "Art. 20. ...".

Vanwege de algemene termen waarmee inzonderheid in de tweede volzin van artikel 20 gewerkt wordt, kan men zich afvragen of die zin niet strijdig is met het ontworpen artikel 21, volgens hetwelk de waarden waaruit de dotatie is samengesteld en die waarin de algemene reserve is belegd, aan de Nationale Bank van België toevertrouwd worden.

Artikelen 15 tot 17 (die artikel 11 worden).

Ter wille van de leesbaarheid is het geraden het ontworpen artikel 21 in zijn geheel te vervangen.

De volgende tekst wordt voorgesteld :

"Art. 11. Artikel 21 van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 30 december 1970, wordt vervangen door de volgende bepaling :

"Art. 21. De beschikbare middelen van de Dienst mogen worden belegd bij de Nationale Bank van België, de openbare kredietinstellingen, de banken of de spaarbanken.

Ze mogen ook aangewend worden voor de bemoeiingen inzake financiering bedoeld in artikel 3, § 2, 4°.

De waarden waaruit de dotatie is samengesteld en die waarin de algemene reserve is belegd, worden aan de Nationale Bank van België toevertrouwd"".

Artikel 18 (dat artikel 12 wordt).

Artikel 22 van de wet op de Nationale Delcrederedienst luidt als volgt :

"Art. 22. De raad van beheer sluit elk jaar op 31 december de rekeningen van de Dienst af en maakt een verslag op over het beheer tijdens het afgelopen jaar.

Deze stukken worden aan de Wetgevende Kamers alsook aan de Minister van Economische Zaken, aan de Minister van Financiën en aan de Minister tot wiens bevoegdheid de buitenlandse handelsbetrekkingen behoren overgemaakt.

De raad van beheer stuurt bovendien elke trimester een korte opgave van het actief en het passief van de Dienst aan bovengenoemde Ministers.

De rekeningen worden anderzijds met de bewijsstukken aan de controle van het Rekenhof voorgelegd" (1).

Er is geen reden van juridische aard om het beginsel van de periodieke informatie van de Kamers voortaan niet meer in de wet op te nemen, maar in een koninklijk besluit, zoals de stellers van het ontwerp, volgens de verklaringen van de gemachtigde ambtenaar, van plan zijn. Die verplichting dient tot uiting te komen in een tekst die uitgaat van de wetgevende macht, waarvoor de informatie bestemd is. Daarom zou kunnen worden volstaan met een gedeeltelijke opheffing van artikel 22 (de betrekkingen van de instellingen van openbaar nut die behoren tot categorie C, met het Rekenhof en met de ministers die belast zijn met de controle, worden geregeld door de wet van 16 maart 1954).

Artikel 19 (dat artikel 13 wordt).

Bij de ontworpen bepaling die als het ware de sluitsteen vormt van de door de Regering op stapel gezette hervorming van de wijzen waarop de Dienst tegemoetkomingen verstrekt, zijn twee opmerkingen te maken.

---

(1) Die bepaling wordt ontleend aan artikel 12 van de wet van 2 augustus 1932 houdende machtiging voor de Regering om de goede afloop te waarborgen van verrichtingen van de uitvoerhandel.

a) Het eerste lid van het ontworpen artikel 23 bepaalt dat "de Minister van Economische Zaken de activiteiten omschrijft als bedoeld in artikel 1, tweede lid, 2°".

Die bevoegdheidsopdracht is, volgens de verklaringen van de gemachtigde ambtenaar, noodzakelijk wegens de wisselende aard van de verrichtingen die voortaan gewoonlijk gewaarborgd zullen worden door de private kredietverzekeraars.

Zoals de Raad van State er reeds herhaaldelijk op gewezen heeft (1), berust de verordenende bevoegdheid krachtens de artikelen 67 en 68 van de Grondwet bij de Koning. Algemeen wordt echter aanvaard dat de Koning, nadat Hij de principiële maatregelen die voor de uitvoering van de wet vereist zijn, heeft vastgesteld, een minister mag belasten met het uitschrijven van bijkomende of nadere normen.

Soms ook verleent de wet een bepaalde verordeningsbevoegdheid rechtstreeks aan een minister. De logica van het systeem eist dat dit alleen voor het regelen van bijkomende aangelegenheden gebeurt.

Het lijdt geen twijfel dat het vaststellen van de verrichtingen waarvoor de Dienst geen staatsgarantie noch

---

(1) Zie, bijvoorbeeld, Gedr. St., Kamer van Volksvertegenwoordigers, 709 (1975-1976), nr. 1, blz. 9; 975/2-89/90, blz. 213.

enig fiscaal voordeel zal krijgen, niet behoort tot die laatste categorie van maatregelen. Het is derhalve zaak van de Koning de aangelegenheid te regelen in het geval de Regering het algemeen bestel van het ontwerp van wet niet zou herzien na kennisneming van de algemene opmerking nr. II.

b) Het laatste lid van het ontworpen artikel 23 luidt als volgt :

"Voor de activiteiten als bedoeld in artikel 1, tweede lid, 1° en 3°, wordt de Dienst met de Staat gelijkgesteld bij de toepassing van de wetten betreffende de registratie-, de zegel-, de griffie- en de hypotheekrechten, de met het zegel gelijkgestelde taksen, alsmede andere indirecte belastingen; inzonderheid zijn de door de Dienst gesloten waarborgakten en herverzekeringscontracten vrij van registratie- en zegelrechten" (1).

De tekst is slechts een zeer gedeeltelijke hervorming van de fiscale bepalingen die op de Dienst van toepassing zijn. Die hervorming zal onbegrijpelijk zijn indien de ontworpen wet niet tegelijkertijd het stelsel van de inkomstenbelasting bepaalt dat voortaan van toepassing

---

(1) De thans geldende tekst van artikel 23 luidt als volgt : "Bij de toepassing van de wetten betreffende de registratie-, de zegel-, de griffie- en de hypotheekrechten, de met het zegel gelijkgestelde taksen alsmede andere rechtstreekse of onrechtstreekse belastingen wordt de Nationale Delcrederedienst met de Staat gelijkgesteld. Inzonderheid zijn de door de Nationale Delcrederedienst afgesloten waarborgakten en herverzekeringscontracten vrij van registratie- en zegelrechten".

zal zijn op de openbare instelling. Bij de huidige stand van de wetgeving is de Dienst immers, krachtens artikel 94, tweede lid, d), van het Wetboek van de inkomstenbelastingen, niet onderworpen aan de vennootschapsbelasting.

Naar de gemachtigde ambtenaar heeft meegedeeld, zou het de bedoeling zijn de Dienst te onderwerpen aan de voornoemde belasting; een vrijstelling van de in de niet-concurrerende tak gemaakte winsten zou evenwel in uitzicht worden gesteld. De gemachtigde ambtenaar is de mening toegedaan dat die oplossing juridisch aanvaardbaar zou zijn aangezien er van dat soort vrijstelling precedenten bestaan die stoelen op de bestemming van de winst of op de activiteit waarin de winst tot stand gebracht is (zie Wetboek van de inkomstenbelastingen, artikel 107, betreffende de ontginning van vloeibare of gasachtige koolwaterstoffen).

Dat precedent mag zonder twijfel niet aangevoerd worden, want de vrijstelling waarvan hier sprake is, zou ten goede komen aan een belastingplichtige vanwege het feit dat de activiteit die het inkomen opbrengt niet is uitgeoefend in concurrentie met andere ondernemingen, dus met andere belastingplichtigen. Alleen de Dienst zal ooit die voorwaarde kunnen vervullen. De voorgenomen hervorming komt er dus noodzakelijkerwijs op neer dat met name de Dienst wordt vrijgesteld voor een soort van inkomen. Zulke fiscale regel, die op zijn minst ongebruikelijk is, zou strijdig kunnen worden geacht met de artikelen 6 en 112 van de Grondwet.

La chambre était composée de

Messieurs : J.-J. STRYCKMANS, président de chambre,
de Heren : kamervoorzitter,

C.-L. CLOSSET, conseillers d'Etat,
J.-C. GEUS, staatsraden,

C. DESCHAMPS, assesseurs de la section de législation,

P. GOTHOT, assessoren van de afdeling wetgeving,

Madame : J. GIELISSEN, greffier assumé,
Mevrouw : toegevoegd griffier.

De kamer was samengesteld uit

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

Le rapport a été présenté par M. J. REGNIER, auditeur.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. REGNIER, auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

J. GIELISSEN.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J.-J. STRYCKMANS.