GK.

Conseil d'Etat - Raad van State
LEGISLATION - WETGEVING
- 1 -
28 VII 1952
Transmis à M.
Overgemaakt aan de H.

Coordination (2)

L. 2995/1.

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 juin 1952, d'une demande d'avis sur un projet de loi "instituant une Société nationale d'investissement", a donné en sa séance du 7 juillet 1952 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 17e Juni 1952 door de Minister van Financiën verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "tot instelling van een Nationale Maatschappij voor Investering", heeft ter zitting van 7 Juli 1952 het volgend advies gegeven :

Le projet qualifie de "société" l'institution qu'il a pour objet de créer. Le caractère particulier de cette institution, qui sera établie dans un but d'intérêt général, justifie l'adoption par le législateur d'importantes dérogations au droit commun des sociétés. Toutefois, ces dérogations ne peuvent aller jusqu'à méconnaître les principes essentiels qui régissent la société en droit belge.

L'article 1832 du Code civil définit la société comme étant un contrat. La jurisprudence en a déduit la conséquence que la société doit nécessairement comporter plusieurs membres. "... Attendu, déclare l'arrêt de la Cour de cassation du 5 janvier 1911, qu'aux termes de l'article 1er de la loi du 18 mai 1873, les sociétés commerciales sont régies par les principes du Code civil; que d'après l'article 1832 de ce code, la société anonyme implique comme éléments essentiels : 1° un contrat, c'est-à-dire le concours de deux ou plusieurs volontés; 2° la mise en commun d'apports et 3° le partage des bénéfices et des pertes; que ces éléments disparaissent lorsqu'une seule personne devient propriétaire de toutes les actions; qu'à juste titre, la décision dénoncée déclare qu'il est de l'essence d'une société qu'il y ait des associés" (Pas. 1911, I, 73-74). Cette jurisprudence a été confirmée par un récent arrêt du 31 mai 1951 (Pas. 1951, I, 655).

Le projet ne respecte pas les principes affirmés par ces arrêts, et tout d'abord le principe qu'une société repose sur un concours de volontés.

.../...

En effet, aux termes de l'article 1er du projet, la Société nationale d'investissement est créée de plein droit par la loi, en dehors de toute manifestation de volonté émanant d'associés.

En outre, il résulte de l'article 4, alinéa 2, que la Société nationale d'investissement ne comprendra, pendant une période indéterminée, qu'un seul membre : la Société nationale de crédit à l'industrie. La pluralité des membres est, en droit belge, considérée par la jurisprudence et la doctrine comme étant de l'essence de la société, de telle sorte qu'on ne peut admettre, même à titre provisoire, une dérogation sur ce point sans s'écarter de la notion même de société.

Le projet ne respecte pas non plus le principe qu'une société implique l'existence d'un capital, dès sa constitution. En effet, la Société nationale d'investissement naîtra dès l'entrée en vigueur de la loi avant toute souscription de capital, étant donné qu'aux termes de l'article 4, alinéa 4, la Société nationale de crédit à l'industrie est simplement autorisée à souscrire le capital.

Pour éviter les critiques d'ordre juridique qui viennent d'être signalées, le projet pourrait se borner à autoriser la Société nationale de crédit à l'industrie à fonder une Société nationale d'investissement. Une telle formule a été employée dans de nombreuses lois antérieures pour la fondation de sociétés d'intérêt public : plusieurs lois ont autorisé le Gouvernement à approuver les statuts de telles sociétés (loi du 24 juin 1885 pour la Société nationale des

.../...

chemins de fer vicinaux; loi du 11 septembre 1895 pour la Société anonyme du canal et des installations maritimes de Bruxelles; loi du 26 août 1913 pour la Société nationale des distributions d'eau; loi du 11 octobre 1919 pour la Société nationale des habitations à bon marché; l'arrêté royal n° 120 du 27 février 1935 pour la Société nationale de la petite propriété terrienne); les lois antérieures ont parfois aussi autorisé le Gouvernement à créer la société (loi du 23 juillet 1926 relative à la Société nationale des chemins de fer), ou autorisé le Gouvernement à participer à la formation de la société (loi du 26 août 1923 relative à la S.A.B.E.N.A.). Enfin la loi du 16 mars 1919 a autorisé la Banque nationale à fonder la Société nationale de crédit à l'industrie.

Si le législateur estime que l'objet social assigné à la Société nationale d'investissement doit pouvoir se réaliser dès l'entrée en vigueur de la loi sans attendre la création de cette société, le Conseil d'Etat est d'avis que des dispositions temporaires devraient autoriser la Société nationale de crédit à l'industrie à affecter à l'objet indiqué à l'article 5 du projet un capital de cent millions. Ces dispositions détermineraient les modalités de cette affectation. Amendé conformément aux suggestions qui précèdent, le projet ne méconnaîtrait plus la notion juridique de société.

Une autre solution consisterait à créer un établissement public dépourvu du caractère de société.

\+

\+ \+

.../...

L'article 8 dispose que la société est réputée commerçante à l'égard des tiers.

Des formules semblables ayant donné lieu à controverse, il y aurait lieu de préciser la portée juridique de cette disposition. Celle-ci règle certainement la compétence à l'égard des tiers; qu'en est-il à l'égard des associés ? D'autre part, la société a-t-elle toutes les obligations du commerçant ?

L'article 9, alinéa 4, du projet dispose que les huit membres du conseil d'administration autres que le président de la Société nationale de crédit à l'industrie sont "choisis sur huit listes de deux candidats présentées par les détenteurs du capital de la société". La portée exacte de cette disposition apparaîtrait davantage si elle était rédigée comme suit : "Les huit autres membres du conseil d'administration seront choisis chacun sur une liste de deux candidats présentée par l'assemblée générale des détenteurs du capital de la société".

Le Gouvernement ayant exprimé l'intention de mettre l'institution en activité dès l'entrée en vigueur de la loi et de permettre aux divers souscripteurs du capital d'intervenir dans les présentations préalables aux premières nominations d'administrateurs, il conviendrait de déterminer la manière dont sera assurée l'administration de l'institution en attendant que l'assemblée générale des détenteurs de parts se réunisse et procède aux premières présentations.

.../...

L'article 10, alinéa 4, établit des incompatibilités dans le chef du président du conseil d'administration de la Société nationale d'investissement. Or, l'article 9, alinéa 2, dispose que le président de la Société nationale de crédit à l'industrie est de droit président du conseil d'administration de la Société nationale d'investissement. Il en résulte que les incompatibilités indiquées à l'article 10, alinéa 4, concernent en réalité le président de la Société nationale de crédit à l'industrie. Dès lors, elles devraient logiquement être énoncées non dans les dispositions relatives à la Société nationale d'investissement, mais dans des dispositions relatives à la Société nationale de crédit à l'industrie.

D'ailleurs, l'article 13 des statuts de cette dernière société contient une disposition identique à l'article 10, alinéa 4, du projet, sous cette réserve que les statuts de la Société nationale de crédit à l'industrie n'admettent d'exception que pour "les institutions d'utilité publique créées en vertu d'une loi particulière".

En vertu de l'article 11 du projet, la tutelle est exercée sur la Société nationale d'investissement par deux commissaires nommés respectivement sur présentation du Ministre des Finances et du Ministre des Affaires économiques. L'article 9, § 1er, D, alinéa 3, du projet de loi relatif au contrôle de certains organismes d'intérêt public (Doc. parl. Chambre- session 1951-1952, n° 317, page 22) vise le cas où des commissaires du Gouvernement ont été nommés sur la présentation de plus d'un ministre et dispose qu'en ce cas,

.../...

le Roi désigne celui des ministres qui exerce la tutelle de l'organisme en ordre principal. Il conviendrait éventuellement de compléter l'article 11 du présent projet par une disposition analogue.

\+

\+ +

Pour l'ordre et la présentation des articles, il serait utile de s'inspirer davantage des dispositions légales sur les sociétés anonymes auxquelles l'article 7 du projet renvoie sauf dérogation. Ainsi apparaîtrait davantage sur quels points l'institution à créer sera régie par les dispositions applicables aux sociétés anonymes, et sur quels points elle sera régie par des dispositions dérogatoires.

L'avis lui ayant été demandé d'urgence, le Conseil d'Etat doit se borner à ces observations.

Het ontwerp noemt de instelling die het wil tot stand brengen, een "maatschappij". Wegens het bijzonder karakter van deze instelling - zij wordt namelijk met een doel van algemeen belang opgericht - is het te verklaren dat de wetgever belangrijke afwijkingen van het gemeen recht der vennootschappen invoert. Die afwijkingen mogen echter niet zo ver gaan, dat de grondbeginselen van het Belgisch recht inzake vennootschappen over het hoofd worden gezien.

Artikel 1832 van het Burgerlijk Wetboek definieert de vennootschap als zijnde een contract. De rechtspraak heeft daaruit afgeleid dat de vennootschap noodzakelijk verschillende leden moet tellen. "... Overwegende, verklaart het arrest van het Hof van verbreking van 5 Januari 1911,dat luidens artikel 1 van de wet van 18 Mei 1873 de handelsvennootschappen door de beginselen van het Burgerlijk Wetboek worden geregeld; dat volgens artikel 1832 van dat Wetboek de naamloze vennootschap hoofdzakelijk gekenmerkt is door : 1° een contract, dit wil zeggen de wilsovereenstemming van twee of meer personen; 2° het in gemeenschap brengen van inbrengen en 3° de verdeling van de winsten en de verliezen; dat deze kenmerken verdwijnen wanneer een enkele persoon eigenaar wordt van alle aandelen; dat de bestreden beslissing terecht verklaart dat het tot het wezen van de vennootschap behoort, dat er meer dan één vennoot is" (Pas. 1911, I, 73-74). Deze rechtspraak werd onlangs bekrachtigd door een arrest van 31 Mei 1951 (Pas. 1951,I, 655).

Het ontwerp miskent de in die arresten vastgelegde beginselen, en in de eerste plaats het beginsel dat een vennootschap op een wilsovereenstemming berust.

.../...

Luidens artikel 1 van het ontwerp wordt de Nationale Maatschappij voor investering immers van rechtswege door de wet opgericht, buiten elke wilsuiting van vennoten.

Verder blijkt uit artikel 4, tweede lid, dat de Nationale Maatschappij voor investering gedurende onbepaalde tijd slechts één enkel lid zal tellen, namelijk de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid. De pluraliteit van leden wordt door rechtspraak en rechtsleer in ons recht beschouwd als behorende tot het wezen van de vennootschap, bij zoverre dat een zelfs voorlopige afwijking dienaangaande niet denkbaar is zonder dat aan het begrip vennootschap zelf afbreuk wordt gedaan.

Het ontwerp eerbiedigt evenmin het beginsel dat een vennootschap van haar oprichting af het bestaan van een kapitaal impliceert. De Nationale Maatschappij voor investering zal immers tot stand komen vanaf de inwerkingtreding van de wet en vóór iedere intekening op het kapitaal, aangezien luidens artikel 4, vierde lid, de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid eenvoudig gemachtigd wordt het kapitaal te voltekenen.

Ter voorkoming van critiek uit juridische overwegingen - zoals hierboven uitgebracht -, zou het ontwerp eenvoudig de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid kunnen machtigen om een Nationale Maatschappij voor investering te stichten. In tal van vroegere wetten is deze formule aangewend om vennootschappen van algemeen belang te stichten : verschillende wetten hebben de Regering gemachtigd de statuten van zodanige vennootschappen goed te keuren (wet van 24 Juni 1885 voor de Nationale Maatschappij van buurtspoorwegen; wet van

.../...

11 September 1895 voor de Naamloze Vennootschap van het kanaal en de zeevaartinstallaties te Brussel; wet van 26 Augustus 1913 voor de Nationale Maatschappij der waterleidingen; wet van 11 October 1919 voor de Nationale Maatschappij voor goedkope woningen en woonvertrekken; koninklijk besluit nr 120 van 27 Februari 1935 voor de Nationale Maatschappij voor de kleine landeigendom); de vroegere wetten hebben soms ook de Regering gemachtigd de vennootschap op te richten (wet van 23 Juli 1926 betreffende de Nationale Maatschappij der Belgische spoorwegen), of aan de vorming van de vennootschap deel te nemen (wet van 26 Augustus 1923 betreffende de S.A.B.E.N.A.). De wet van 16 Maart 1919/heeft tenslotte de Nationale Bank gemachtigd, de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid te stichten.

Is de wetgever van oordeel dat het maatschappelijk doel, dat aan de Nationale Maatschappij voor investering wordt opgedragen, dadelijk na de inwerkingtreding van de wet en zonder de oprichting van die vennootschap af te wachten, moet kunnen verwezenlijkt worden, dan adviseert de Raad van State, de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid bij tijdelijke bepalingen te machtigen, een kapitaal van honderd millioen aan te wenden voor het in artikel 5 van het ontwerp aangegeven doel. In deze bepalingen zouden de modaliteiten van de kapitaalsaanwending geregeld worden. Mits het ontwerp overeenkomstig de hierboven gedane aanbevelingen te amenderen,zou het het rechtsbegrip vennootschap niet meer miskennen.

Een andere oplossing ware de oprichting van een openbare instelling, die geen vennootschap is.

\+

\+ \+

.../..

Luidens artikel 8 wordt de maatschappij geacht handelaarster te zijn ten opzichte van derden.

Daar soortgelijke formuleringen tot betwisting hebben geleid, ware het nodig de juridische strekking van die bepaling nader te omschrijven. Deze regelt alleszins de bevoegdheid ten aanzien van derden; doch wat gebeurt er ten aanzien van vennoten? Een andere vraag : heeft de vennootschap alle verplichtingen van de handelaar?

Artikel 9, vierde lid, van het ontwerp bepaalt dat, buiten de voorzitter van de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid, de overige acht leden van de raad van beheer "gekozen worden op acht lijsten van twee candidaten, voorgesteld door de houders van het kapitaal der maatschappij". De juiste betekenis van die bepaling zou beter naar voren treden uit een tekst luidend als volgt : "De overige acht leden van de raad van beheer worden ieder gekozen uit een lijst van twee candidaten voorgedragen door de algemene vergadering van de houders van het kapitaal der maatschappij

Daar de Regering haar voornemen te kennen heeft gegeven de instelling bij het van kracht worden der wet in werking te stellen en de onderscheidene intekenaars op het kapitaal te laten deelnemen aan de voordrachten die de eerste benoemingen tot beheerder zullen voorafgaan zou moeten gezegd worden hoe de instelling zal worden beheerd in afwachting dat de algemene vergadering der aandeelhouders plaats heeft en de eerste voordrachten doet.

.../...

Artikel 10, vierde lid, bepaalt ten aanzien van de voorzitter van de raad van beheer van de Nationale Maatschappij voor investering sommige onverenigbaarheden. Volgens artikel 9, tweede lid, evenwel, is de voorzitter van de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid van rechtswege voorzitter van de raad van beheer van de Nationale Maatschappij voor investering, met het gevolg dat de in artikel 10, vierde lid, opgesomde onverenigbaarheden in werkelijkheid op de voorzitter van de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid slaan. Logischerwijze zouden zij dus niet in de bepalingen betreffende de Nationale Maatschappij voor investering, maar wel in die aangaande de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid moeten worden opgenomen.

Artikel 13 der statuten van laatstgenoemde maatschappij behelst ten andere een bepaling identiek aan artikel 10, vierde lid, van het ontwerp, met dien verstande dat de statuten van de Nationale Maatschappij voor krediet aan de nijverheid slechts een uitzondering dulden voor de "bij een bijzondere wet opgerichte instellingen van algemeen nut".

Luidens artikel 11 van het ontwerp, wordt het toezicht over de Nationale Maatschappij voor investering uitgeoefend door twee commissarissen, onderscheidenlijk benoemd op voordracht van de Minister van Financiën en van de Minister van Economische Zaken. Artikel 9, § 1, D, derde lid, van het ontwerp van wet betreffende de contrôle op sommige instellingen van openbaar nut (Parl. doc. Kamer, zitting 1951-1952, nr 317, pag. 22) onderstelt het geval der benoeming van Regeringscommissarissen op voordracht van meer dan één minister en

.../...

bepaalt dat, in zodanig geval, de Koning de minister aanwijst die voornamelijk met het uitoefenen van de voogdij belast wordt. Artikel 11 van onderhavig ontwerp zou eventueel met een analoge bepaling moeten worden aangevuld.

\+

\+ \+

Wat volgorde en inkleding van de artikelen betreft, ware het nuttig nauwer aan te sluiten bij de wetsbepalingen op de naamloze vennootschappen waarnaar artikel 7 van het ontwerp behoudens afwijking verwijst. Op die manier zou het duidelijker worden in welk opzicht de instelling, waarvan de oprichting wordt voorgenomen, onderworpen is aan de bepalingen geldend ten aanzien van de naamloze vennootschappen, en in welk opzicht zij aan afwijkende bepalingen is onderworpen.

Daar hij dringend om advies is verzocht, moet de Raad van State zich bij bovenstaande opmerkingen beperken.

La chambre était composée de — De kamer was samengesteld uit

Messieurs : de Heren :	J. SUETENS,	premier président du Conseil d'Etat, eerste-voorzitter van de Raad van State,	président voorzitter
	M. SOMERHAUSEN, G. VAN BUNNEN,	conseillers d'Etat raadsheren van State	
	L. FREDERICQ, G. DOR,	assesseurs de la section de législation bijzitters van de afdeling wetgeving	
	G. PIQUET,	greffier adjoint, adjunct-griffier,	greffier griffier.

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

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. VAN BUNNEN.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

(signé) G. PIQUET.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

(signé) J. SUETENS.

expédition délivrée à M. le Ministre des Finances.

uitgifte afgeleverd aan de H. Minister van Financiën.

Le 1952.

De 1952.

Pour le Greffier du Conseil d'Etat,
Le Greffier adjoint,

Voor de Griffier van de Raad van State,
De Adjunct-Griffier,