

LC

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 42.414/2
DU 7 MARS 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Premier Ministre et Ministre des Finances, le 2 mars 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un avant-projet de loi "modifiant la loi du 22 mars 2006 relative à l'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement et à la distribution d'instruments financiers", a donné l'avis suivant :

Suivant l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, inséré par la loi du 4 août 1996, et remplacé par la loi du 2 avril 2003, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

"En effet, l'urgence est motivée par le fait

- Que les sociétés de capitalisation ont besoin d'une période de transition la plus longue possible afin de se préparer à l'adoption du statut beaucoup plus strict d'établissement de crédit ou de celui d'entreprise d'assurances .
- Qu'il existe une volonté politique que ce dossier puisse être voté au Parlement avant la fin de cette législature."

*

* *

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Examen de l'avant-projet

1. L'article 392 de la loi du 27 décembre 2006 portant des dispositions diverses (I) a déjà inséré un article 24*bis* dans le chapitre VII – "Dispositions finales" – de la loi du 22 mars 2006 relative à l'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement et à la distribution d'instruments financiers.

.../...

Comme l'article 24*bis* en projet doit, quant à lui, s'insérer dans le chapitre VI, intitulé "Dispositions transitoires", directement à la suite de l'article 24, il faut préalablement attribuer à l'article 24*bis* actuel le numéro 24*ter*. Un nouvel article, ainsi rédigé, doit être inséré à cet effet entre les actuels articles 1^{er} et 2 de l'avant-projet :

"Art. 2. L'article 24*bis* de la loi du 22 mars 2006 relative à l'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement et à la distribution d'instruments financiers, inséré par la loi du 27 décembre 2006, en devient l'article 24*ter*."

La phrase liminaire de l'actuel article 2 de l'avant-projet doit, par conséquent, être rédigée comme suit :

"Art. 3. Un article 24*bis* nouveau, rédigé comme suit, est inséré dans le chapitre VI de la même loi :

«Art. 24*bis*. § 1^{er}. [...].»."

2. Le cinquième et dernier alinéa du premier paragraphe de l'article 24*bis* en projet prévoit que les dispositions de la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et en réassurances et à la distribution d'assurances et les arrêtés pris pour leur exécution s'appliquent par analogie aux intermédiaires qui font usage de l'option prévue à l'alinéa 1^{er}, "à l'exception des dispositions de l'article 8 de cette loi".

Il y a lieu d'expliquer pour quelles raisons cette exception est prévue, ainsi que d'en justifier la conformité au droit communautaire.

3. Dans le second paragraphe de ce même article 24*bis*, les termes "deviennent caduques" sont inadéquats. Mieux vaut écrire que le paragraphe 1^{er} "cessera d'être en vigueur" à la date visée.

Même ainsi rédigé, ce second paragraphe laisserait toutefois subsister une incertitude quant à la portée exacte de l'abrogation ainsi prévue. Sans doute faut-il supposer qu'une fois intervenue cette abrogation, aucune inscription ne pourra plus être ni demandée ni obtenue en application du premier paragraphe. Mais qu'adviendra-t-il des inscriptions antérieures à l'abrogation ? Permettront-elles d'encore exercer l'activité d'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement visée au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er} ? Le second paragraphe en projet doit être revu pour lever cette incertitude.

4. Suivant l'article 3 de l'avant-projet, la loi doit produire ses effets le 1^{er} juillet 2006, comme la plupart des dispositions de la loi du 22 mars 2006, précitée, qu'elle tend à modifier.

Cette rétroactivité ne peut être admise que si la nécessité en est démontrée et si des circonstances particulières justifient cette atteinte au principe de non-rétroactivité de la loi. Si tel est le cas, l'exposé des motifs doit être complété quant à ces deux points. Sinon, il convient d'éviter cette rétroactivité.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J.-L. PAQUET, premier auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS

LC

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 42.414/2
VAN 7 MAART 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 2 maart 2007 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank-en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten", heeft het volgende advies gegeven :

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996 en vervangen bij de wet van 2 april 2003, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval luidt de motivering in de brief met de adviesaanvraag als volgt:

"En effet, l'urgence est motivée par le fait

- Que les sociétés de capitalisation ont besoin d'une période de transition la plus longue possible afin de se préparer à l'adoption du statut beaucoup plus strict d'établissement de crédit ou de celui d'entreprise d'assurances .
- Qu'il existe une volonté politique que ce dossier puisse être voté au Parlement avant la fin de cette législature."

*

* *

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Onderzoek van het voorontwerp

1. In hoofdstuk VII, "Slotbepalingen", van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten is reeds een artikel 24bis ingevoegd bij artikel 392 van de wet van 27 december 2006 houdende diverse bepalingen (I).

.../...

Vermits het ontworpen artikel 24*bis* zijnerzijds onmiddellijk na artikel 24 moet worden ingevoegd in hoofdstuk VI, met als opschrift "Overgangsbepalingen", moet eerst het huidige artikel 24*bis* vernummerd worden tot 24*ter*. Te dien einde moet tussen de huidige artikelen 1 en 2 van het voorontwerp een nieuw artikel worden ingevoegd, luidende:

"Art. 2. Artikel 24*bis* van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten, ingevoegd bij de wet van 27 december 2006, wordt artikel 24*ter* van die wet.

De inleidende zin van het huidige artikel 2 van het voorontwerp moet bijgevolg als volgt worden geredigeerd:

"Art. 3. In hoofdstuk VI van dezelfde wet wordt een nieuw artikel 24*bis* ingevoegd, luidende:

«Art. 24*bis*. § 1. [...]»."

2. Het vijfde - tevens het laatste - lid van het ontworpen artikel 24*bis*, § 1, schrijft voor dat de bepalingen van de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen, alsook de ter uitvoering van die bepalingen vastgestelde besluiten op overeenkomstige wijze van toepassing zijn op de tussenpersonen die van de in het eerste lid bedoelde optie gebruik maken, "met uitzondering van het bepaalde bij artikel 8 van die wet".

Er moet worden uitgelegd waarom in die uitzondering wordt voorzien, en tevens moet de overeenstemming ervan met het communautaire recht worden aangetoond.

3. Het woord "vervallen" in datzelfde artikel 24*bis*, § 2, is ongeschikt. Het zou beter zijn te schrijven dat paragraaf 1 op de genoemde datum "ophoudt van kracht te zijn".

Zelfs aldus geredigeerd zou die paragraaf 2 echter onzekerheid laten bestaan omtrent de precieze draagwijdte van de erin voorgeschreven opheffing. Wellicht moet worden verondersteld dat zodra het besluit is opgeheven, geen enkele inschrijving meer kan worden aangevraagd of verkregen met toepassing van paragraaf 1. Wat moet er echter gebeuren met de inschrijvingen die dateren van vóór de opheffing ? Zal op basis van zo een inschrijving de werkzaamheid van bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten genoemd in paragraaf 1, eerste lid, nog kunnen worden uitgeoefend ? De ontworpen paragraaf 2 moet worden herzien, waarbij die onzekerheid wordt weggewerkt.

4. Volgens artikel 3 van het voorontwerp moet de wet uitwerking krijgen op 1 juli 2006, zoals de meeste bepalingen van de voornoemde wet van 22 maart 2006, die ze beoogt te wijzigen.

Deze terugwerking kan alleen worden aanvaard indien de noodzaak ervan wordt aangetoond en indien bijzondere omstandigheden deze schending van het beginsel van niet-terugwerking van wetten rechtvaardigen. Indien zulks het geval is, moet de memorie van toelichting aangevuld worden wat deze twee punten betreft. Zo niet, moet van terugwerking worden afgezien.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	J. JAUMOTTE,	staatsraden,
Mevrouwen	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J.-L. PAQUET, eerste auditeur.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

Y. KREINS