KV

ROYAUME DE BELGIQUE

– – – – – – – – – –

AVIS 43.760/2
DU 19 NOVEMBRE 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 25 octobre 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "adaptant la législation fiscale et la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque Nationale de Belgique aux dispositions de la loi du 14 décembre 2005 portant suppression des titres au porteur", a donné l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*
* *

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 1/, 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 du 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, le projet appelle les observations ci-après.

Formalités préalables

Le préambule du projet mentionne notamment "l'avis de la Banque Centrale Européenne", "l'avis de l'Inspecteur des Finances" et "l'accord de Notre Ministre du Budget", sans toutefois préciser les dates auxquelles ils auraient été donnés.

Interrogé au sujet de ces avis et accord, le délégué du ministre a fait savoir le 5 novembre 2007 qu'ils avaient été demandés le 22 octobre 2007 mais ne lui avaient pas encore été communiqués. Il a toutefois également transmis le 5 novembre 2007 copie de l'avis donné le 30 octobre 2007 par l'inspecteur des finances, que celui-ci conclut en constatant que l'accord préalable du Ministre du Budget est requis.

Selon les informations en possession du Conseil d'État, cet accord préalable ainsi que l'avis de la Banque centrale européenne restent donc à recueillir, de sorte que ces deux formalités préalables ne peuvent être considérées comme accomplies au moment où le présent avis est donné.

Fondement juridique

Dispositif

Articles 2, 1/, 6 et 8

1. Le Conseil d'État n'aperçoit pas pour quelle raison n'est pas également mentionnée, dans le texte introduit par le troisième tiret de l'alinéa 3, b, alinéa 1er, en projet à l'article 2, 1/, ainsi que dans l'alinéa suivant, l'inscription en compte auprès d'un organisme de liquidation. À sa connaissance, les titres dématérialisés visés par ces dispositions peuvent en effet être maintenus en compte directement auprès d'un tel organisme.

Si cette omission procède néanmoins d'une justification adéquate, le commentaire de l'article figurant dans le rapport au Roi devrait l'exposer.

Cette observation vaut également, mutatis mutandis, pour les alinéas 1er, c, et 2 des textes en projet à l'article 6, ainsi que pour le paragraphe en projet à l'article 8, 1/.

2. Au point de vue légistique, le littera b) de l'alinéa 3, qui est suivi des litteras c) et d), ne peut comporter un second alinéa, comme le prévoit le projet. Ce second alinéa doit être reporté après le littera e) du texte actuellement en vigueur, pour former un nouvel alinéa 4 de l'article 269.

3. L'article 2, 2/, qui modifie l'alinéa 11 (devenant l'alinéa 12 suivant la proposition qui précède), pourrait être mieux rédigé comme suit :

"Lorsqu'il s'agit d'actions ou parts [...], le taux de 15 % est applicable, par dérogation aux alinéas 2 et 3, a, à condition que les dividendes soient payés [...]" (suivrait le texte du 1/ et du 2/).

Titre premier, chapitre II - Modifications de l'AR/CIR 1992

L'alinéa 1er du préambule doit également mentionner spécialement les dispositions du Code des impôts sur les revenus 1992 qui procurent un fondement légal à chacune des modifications prévues par les articles 3 à 10 du projet. Suivant les indications de l'AR/CIR 92, devraient donc aussi y être visés les articles 48, alinéa 1er, et 420, § 1er.

L'article 13, § 1er, de la loi du 14 décembre 2005 portant suppression des titres au porteur ne comporte en effet d'habilitation qu'à "modifier et/ou abroger tout ou partie des lois qui contiennent des dispositions relatives aux titres au porteur afin d'assurer leur concordance avec la présente loi", et non des arrêtés.

Articles 11 et 12

Le commentaire de ces deux articles dans le rapport au Roi n'explique pas comment la modification de la loi du 6 août 1993 relative aux opérations sur certaines valeurs mobilières, en projet à l'article 11, pourrait trouver un fondement dans l'article 13, § 1er, de la loi du 14 décembre 2005 précitée - en d'autres termes, en quoi cette modification serait indispensable pour assurer la concordance entre ces deux lois, ce qui est d'autant plus douteux que l'article 1er, 2/, de cette loi du 6 août 1993 ne comporte pas de "dispositions relatives aux titres au porteur".

Si tel est néanmoins le cas, cette explication doit ressortir dudit commentaire, qui sera alors complété à cet effet; sinon, les articles 11 et 12 doivent être omis de l'arrêté en projet.

Article 13

La modification envisagée est conçue de telle sorte qu'elle suppose la possibilité pour les actions ou parts dématérialisées de faire "l'objet d'un dépôt à découvert auprès d'un établissement de crédit ou d'une société de bourse".

S'il ne s'agit pas d'une erreur de rédaction et s'il est avéré que ces actions ou parts dématérialisées peuvent se prêter à un dépôt à découvert, comme celles au porteur, l'auteur du projet aura soin de s'en expliquer dans le rapport au Roi.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	J. KIRKPATRICK,	assesseur de la section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

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

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON Y. KREINS

KV

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 43.760/2
VAN 19 NOVEMBER 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 25 oktober 2007 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot aanpassing van de fiscale wetgeving en de wet van 22 februari 1998 tot vaststelling van het organiek statuut van de Nationale Bank van België aan de bepalingen van de wet van 14 december 2005 houdende afschaffing van de effecten aan toonder", heeft het volgende advies gegeven :

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de Regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de Regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*
* *

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

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

Voorafgaande vormvereisten

In de aanhef van het ontwerp wordt onder meer melding gemaakt van "het advies van de Europese Centrale Bank", "het advies van de Inspecteur van Financiën" en "de akkoordbevinding van Onze Minister van Begroting", zonder evenwel de data ervan te specificeren.

Om uitleg gevraagd omtrent die adviezen en die akkoordbevinding heeft de gemachtigde van de minister op 5 november 2007 laten weten dat ze gevraagd zijn op 22 oktober 2007, maar hem nog niet waren meegedeeld. Hij heeft evenwel op 5 november 2007 ook een kopie overgelegd van het advies dat op 30 oktober 2007

gegeven is door de inspecteur van financiën, en waarin deze concludeert met de vaststelling dat de voorafgaande akkoordbevinding van de Minister van Begroting vereist is.

Volgens de inlichtingen waarover de Raad van State beschikt, moeten voorafgaande akkoordbevinding en het advies van de Europese Centrale Bank nog worden ingewonnen, zodat de twee voorafgaande vormvereisten niet kunnen worden geacht vervuld te zijn op het ogenblik dat dit advies gegeven wordt.

Rechtsgrond

Dispositief

Artikelen 2, 1/, 6 en 8

1. Het is de Raad van State niet duidelijk om welke reden in artikel 2, 1/, in de tekst ingeleid met het derde streepje van het ontworpen derde lid, b, eerste lid, alsook in het daaropvolgende lid, ook geen melding wordt gemaakt van boeking op rekeningen bij een vereffeningsinstelling. Voor zover de Raad van State bekend mogen de gedematerialiseerde effecten waarvan sprake in die bepalingen namelijk rechtstreeks bij zulk een vereffeningsinstelling op een rekening blijven staan.

Indien die weglating evenwel op een afdoende verantwoording berust, zou deze moeten worden opgenomen in de artikelsgewijze bespreking in het verslag aan de Koning.

Die opmerking geldt eveneens, mutatis mutandis, voor het eerste lid, c, en het tweede lid van de ontworpen teksten in artikel 6, alsook voor de ontworpen paragraaf in artikel 8, 1/.

2. Uit wetgevingstechnisch oogpunt mag punt b) van het derde lid, dat gevolgd wordt door de punten c) en d), geen tweede lid bevatten, zoals in het ontwerp wordt bepaald. Dat tweede lid moet worden ingevoegd na punt e) van de tekst die thans van kracht is, om een nieuw vierde lid van artikel 269 te vormen.

3. Artikel 2, 2/, dat het elfde lid wijzigt (dat overeenkomstig het voorgaande voorstel het twaalfde lid wordt) zou beter als volgt worden gesteld :

"In geval van aandelen [...], is de aanslagvoet van 15 %, in afwijking van het tweede en het derde lid, a, van toepassing, voor zover de dividenden betaald worden [...]" (daarop volgt de tekst van de onderdelen 1/ en 2/).

Titel I, hoofdstuk II - Wijzigingen aan het KB/WIB 1992

In het eerste lid van de aanhef moet eveneens in het bijzonder melding worden gemaakt van de bepalingen van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 die als rechtsgrond dienen voor elk van de wijzigingen voorgeschreven in de artikelen 3 tot 10 van het ontwerp. Volgens de aanwijzingen van het KB/WIB 92 moet er dus eveneens in worden verwezen naar artikel 48, eerste lid, en artikel 420, § 1.

In artikel 13, § 1, van de wet van 14 december 2005 houdende afschaffing van de effecten aan toonder wordt immers enkel voorzien in een machtiging om "wetten die bepalingen bevatten inzake de effecten aan toonder volledig of gedeeltelijk (te) wijzigen en/of op (te) heffen teneinde de overeenstemming ervan met deze wet te bewerkstelligen", en dus geen besluiten.

Artikelen 11 en 12

In de bespreking van beide artikelen in het verslag aan de Koning wordt niet uitgelegd hoe de in artikel 11 ontworpen wijziging van de wet van 6 augustus 1993 betreffende de transacties met bepaalde effecten, rechtsgrond ontleent aan artikel 13, § 1, van de voornoemde wet van 14 december 2005 - met andere woorden, in welk opzicht deze wijziging noodzakelijk is voor de overeenstemming tussen beide wetten, hetgeen des te twijfelachtiger is daar artikel 1, 2/, van die wet van 6 augustus 1993 geen "bepalingen inzake de effecten aan toonder" bevat.

Mocht dat evenwel toch het geval zijn, dan zou deze uitleg moeten blijken uit de voornoemde bespreking, die dan ook te dien einde zou moeten worden aangevuld; anders moeten de artikelen 11 en 12 uit het ontworpen besluit vervallen.

.../...

Artikel 13

De beoogde wijziging is zo opgevat dat ze uitgaat van de mogelijkheid dat gedematerialiseerde aandelen in open bewaring worden gegeven bij een kredietinstelling of een beursvennootschap.

Indien het niet om een redactionele vergissing gaat en blijkt dat die gedematerialiseerde aandelen in open bewaring gegeven kunnen worden, zoals aandelen aan toonder, dient de steller van het ontwerp hierover uitleg te verstrekken in het verslag aan de Koning.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y.	KREINS,	kamervoorzitter,
	P.	VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	M.	BAGUET,	
de Heer	J.	KIRKPATRICK,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	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. P. VANDERNOOT.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

B. VIGNERON Y. KREINS