KV

ROYAUME DE BELGIQUE

– – – – – – – – – –

AVIS 47.936/2
DU 24 MARS 2010

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 Affaires étrangères, le 2 mars 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "portant assentiment à l'Accord entre le Royaume de Belgique et la République d'Albanie, la Bosnie-et-Herzégovine, la République de Croatie, l'ancienne République Yougoslave de Macédoine, la République de Moldavie, le Monténégro, la République de Serbie et la United Nations Interim Administration Mission in Kosovo agissant au nom du Kosovo conformément à la résolution 1244 du Conseil de sécurité des Nations unies sur les privilèges et immunités du Secrétariat du Central European Free Trade Agreement, signé à Bruxelles le 26 juin 2008", a donné l'avis suivant :

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 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 projet appelle les observations ci-après.

Observation générale

L'article 17 de l'Accord auquel l'avant-projet de loi vise à porter assentiment confère au Ministre des Finances le pouvoir de fixer, sans préjudice des obligations qui découlent des traités relatifs à l'Union européenne et de l'application des dispositions légales ou réglementaires, les conditions et les modalités d'application des articles 8, 9, 10, 11, 12, 13 et 14 de l'Accord.

Les dispositions concernées de l'Accord exemptent le Secrétariat de l'Accord de libre-échange centre-européen des impôts directs et indirects, des droits indirects ou de la taxe sur la valeur ajoutée (articles 8 à 11 et 13), lui accordent le droit d'importer des biens et publications destinées à son usage officiel (article 12) et prévoient l'incessibilité des biens appartenant au Secrétariat (article 14).

À cet égard, il faut observer qu'il ressort du principe de légalité en matière fiscale que le législateur doit fixer lui-même tous les éléments essentiels permettant de déterminer la dette d'impôt du contribuable, tels que la détermination des catégories de contribuables, l'assiette de l'impôt, le taux d'imposition ou le tarif, et les exemptions et modérations éventuelles. Une délégation de pouvoir à un ministre, portant sur la détermination d'un ou de plusieurs de ces éléments est, en principe, inconstitutionnelle [1].

Il n'est aucunement exclu que la délégation de pouvoir au Ministre des Finances, qui résulte de l'article 17 de l'Accord, concerne des éléments essentiels du régime d'exemption que le législateur devrait par conséquent fixer lui-même. L'article 17

(1) C.C., n/ 100/2003, 17 juillet 2003, B.11.1.

de l'Accord ne peut être réputé se concilier avec les articles 170 et 172 de la Constitution que si la délégation concernée porte sur une compétence d'exécution purement matérielle du Ministre des Finances ou sur une compétence concernant des points de détail.

Observations particulières

Article 3

1. Cette disposition prévoit une rétroactivité de la loi en projet au 26 juin 2008, c'est-à-dire la date à laquelle l'accord a été conclu.

Or, l'Accord soumis à assentiment contient notamment des dispositions relatives à des immunités et des privilèges. La rétroactivité prévue risquerait dès lors d'affecter la régularité des poursuites ou des procédures déjà engagées et, par conséquent, de porter atteinte à la sécurité juridique et notamment aux droits des tiers concernés.

La rétroactivité envisagée ne peut dès lors pas être admise, à tout le moins pour les dispositions relatives à des immunités ou des privilèges [2].

2. La rétroactivité envisagée concerne également les franchises prévues par l'accord et notamment celle de la taxe sur la valeur ajoutée et de droits de douane prévue à l'article 20 de l'accord.

---

(2) Dans ce sens, voir l'avis 27.097/4, donné le 8 décembre 1997, sur le projet devenu le décret du 23 mars 1998 portant assentiment à l'Accord entre le Royaume de Belgique et l'Agence de Coopération Culturelle et Technique, signé à Bruxelles le 16 novembre 1995 (*Doc. parl*., Parl. Comm. fr., 1997-1998, n/ 218/1), l'avis 30.156/1, donné le 18 mai 2000, sur le projet devenu la loi du 24 janvier 2002 portant assentiment à l'Accord entre le Royaume de Belgique et l'Organisation mondiale de la Santé sur l'établissement en Belgique d'un bureau de liaison de cette organisation, signé à Bruxelles le 6 janvier 1999 et l'avis 47.789/2, donné le 22 février 2010, sur un avant-projet de loi "portant assentiment à l'Accord entre le Royaume de Belgique et le Fonds Monétaire International sur l'établissement en Belgique d'un Bureau de liaison de cette Organisation, fait à Bruxelles le 16 mars 2004".

Avant de prévoir une telle rétroactivité, il faudra s'assurer que l'assentiment intervient dans un délai permettant à l'administration fiscale de revoir la situation des personnes concernées dans les délais normaux ou spécifiques [3] prévus par la réglementation en vigueur.

Si cela ne devait pas être le cas, il y a lieu de renoncer à la rétroactivité envisagée ou de prévoir des mesures législatives complémentaires.

---

(3) À titre d'exemple d'un délai spécifique, on peut relever celui prévu par la loi du 17 février 2000 relative à l'application rétroactive des exemptions prévues par les accords de siège avec les organisations intergouvernementales en matière d'impôts sur les revenus et de taxes assimilées aux impôts sur les revenus.

La chambre était composée de

| | | |
|---|---|---|
| Messieurs | Y. KREINS, | président de chambre, |
| | P. VANDERNOOT, | conseillers d'État, |
| Madame | M. BAGUET, | |
| Messieurs | G. KEUTGEN, | assesseur de la section de législation, |
| | G. DELANNAY, | greffier assumé. |

Le rapport a été présenté par M. Y. DELVAL, auditeur adjoint.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

G. DELANNAY Y. KREINS

KV

KONINKRIJK BELGIË
---

ADVIES 47.936/2
VAN 24 MAART 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE
---

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 2 maart 2010 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Buitenlandse Zaken verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "houdende instemming met de Overeenkomst tussen het Koninkrijk België en de Republiek Albanië, Bosnië en Herzegovina, de Republiek Kroatië, de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië, de Republiek Moldavië, Montenegro, de Republiek Servië en de United Nations Interim Administration Mission in Kosovo in naam van Kosovo in overeenstemming met resolutie 1244 van de VN-Veiligheidsraad betreffende de voorrechten en immuniteiten va het Secretariaat van het Central European Free Trade Agreement, ondertekend te Brussel op 26 juni 2008", heeft het volgende advies gegeven :

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 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.

Algemene opmerking

Artikel 17 van de Overeenkomst waaraan het voorontwerp van wet instemming beoogt te verlenen, machtigt de minister van Financiën om, onverminderd de verplichtingen die voortvloeien uit de verdragen betreffende de Europese Unie en de toepassing van de wetten en voorschriften, de voorwaarden en de nadere regels voor de toepassing van de artikelen 8, 9, 10, 11, 12, 13 en 14 van de Overeenkomst vast te stellen.

De betreffende bepalingen van de Overeenkomst stellen het Secretariaat van de Centraal-Europese Vrijhandelsovereenkomst vrij van directe en indirecte belastingen, van indirecte rechten en van de belasting over de toegevoegde waarde (artikelen 8 tot 11 en 13), verlenen hieraan het recht om goederen en publicaties bestemd voor officieel gebruik in te voeren (artikel 12) en voorzien in de onvervreemdbaarheid van de goederen die eigendom zijn van het Secretariaat (artikel 14).

In dat verband dient te worden opgemerkt dat uit het legaliteitsbeginsel in fiscale zaken voortvloeit dat de wetgever zelf alle wezenlijke elementen dient vast te stellen aan de hand waarvan de belastingschuld van de belastingplichtige kan worden bepaald, zoals de categorieën belastingplichtigen, de grondslag van de belasting, de aanslagvoet of het tarief, en de eventuele vrijstellingen en verminderingen. Een delegatie van bevoegdheid aan een minister die betrekking heeft op het bepalen van één of meer van die elementen, is in beginsel ongrondwettig [1].

(1) GwH, nr. 100/2003, 17 juli 2003, B.11.1.

Het is geenszins uitgesloten dat de delegatie van bevoegdheid aan de minister van Financiën, die volgt uit artikel 17 van de Overeenkomst, betrekking heeft op wezenlijke elementen van de vrijstellingsregeling die de wetgever bijgevolg zelf moet vaststellen. Artikel 17 van de Overeenkomst kan alleen geacht worden in overeenstemming te zijn met de artikelen 170 en 172 van de Grondwet indien de betreffende delegatie betrekking heeft op een louter materiële uitvoeringsbevoegdheid van de minister van Financiën of op een bevoegdheid betreffende detailkwesties.

## Bijzondere opmerkingen

### Artikel 3

1. Deze bepaling schrijft voor dat de ontworpen wet terugwerkt tot 26 juni 2008, dat is de datum waarop de Overeenkomst is afgesloten.

De Overeenkomst die ter instemming wordt voorgelegd bevat echter onder meer bepalingen omtrent onschendbaarheid en voorrechten. De terugwerkende kracht kan derhalve de regelmatigheid aantasten van vervolging die reeds zou zijn ingesteld of van procedures die reeds zouden zijn aangevat, en aldus de rechtszekerheid en inzonderheid de rechten van de betrokken derden in het gedrang brengen.

De in het vooruitzicht gestelde terugwerking is dan ook niet aanvaardbaar, of toch zeker niet voor de bepalingen omtrent onschendbaarheid of voorrechten [2].

2. De in het vooruitzicht gestelde terugwerking geldt ook voor de vrijstellingen waarin de Overeenkomst voorziet, en onder meer voor de vrijstelling van de belasting over de toegevoegde waarde en van de douanerechten waarin is voorzien in artikel 20 van de Overeenkomst.

Alvorens in zulk een terugwerking te voorzien, behoort men zich ervan te vergewissen dat de termijn waarbinnen met de Overeenkomst ingestemd wordt, de belastingadministratie in staat stelt de situatie van de betrokken personen te herzien binnen de gewone of de specifieke termijnen [3] die in de geldende regelgeving zijn vastgesteld.

Indien dat niet zo zou zijn, moet verzaakt worden aan de geplande terugwerking of moeten extra wetgevende maatregelen worden genomen.

---

(2) Zie in die zin advies 27.097/4, op 8 december 1997 verstrekt over het ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 23 maart 1998 houdende toestemming in het akkoord tussen het Koninkrijk België en het Agentschap voor culturele en technische samenwerking, ondertekend te Brussel op 16 november 1995 (*Parl. St.*, Fr. Gem. R., 1997-1998, nr. 218/1), advies 30.156/1, op 18 mei 2000 verstrekt over het ontwerp dat geleid heeft tot de wet van 24 januari 2002 houdende instemming met het Akkoord tussen het Koninkrijk België en de Wereldgezondheidsorganisatie inzake de vestiging in België van een verbindingsbureau van deze organisatie, ondertekend te Brussel op 6 januari 1999 en advies 47.789/2, op 22 februari 2010 verstrekt over een voorontwerp van wet "houdende instemming met het akkoord tussen het Koninkrijk België en het Internationaal Monetair Fonds inzake de vestiging in België van een Verbindingsbureau van deze Organisatie, gedaan te Brussel op 16 maart 2004".

(3) Als voorbeeld van een specifieke termijn kan verwezen worden naar die waarin is voorzien in de wet van 17 februari 2000 met betrekking tot de retroactieve toepassing van de vrijstellingen die zijn bepaald in de zetelakkoorden met de internationale intergouvernementele organisaties inzake inkomstenbelastingen en met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen.

De kamer was samengesteld uit

| | | |
|---|---|---|
| de Heren | Y. KREINS, | kamervoorzitter, |
| | P. VANDERNOOT, | staatsraden, |
| Mevrouw | M. BAGUET, | |
| de Heren | G. KEUTGEN, | assessor van de afdeling Wetgeving, |
| | G. DELANNAY, | toegevoegd griffier. |

Het verslag werd uitgebracht door de H. Y. DELVAL, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. VANDERNOOT.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

G. DELANNAY Y. KREINS