

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 50.106/1/V
VAN 13 SEPTEMBER 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste vakantiekamer, op 26 juli 2011 door de Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 23 september 2011, van advies te dienen over een voorontwerp van wet 'houdende omzetting van richtlijn 2010/24/EU van de Raad van 16 maart 2010 betreffende de wederzijdse bijstand inzake de invordering van schuldvorderingen die voortvloeien uit belastingen, rechten en andere maatregelen', heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*
* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt tot de omzetting van richtlijn 2010/24/EU van de Raad van 16 maart 2010 betreffende de wederzijdse bijstand inzake de invordering van schuldvorderingen die voortvloeien uit belastingen, rechten en andere maatregelen.² De wet van 20 juli 1979 betreffende de wederzijdse bijstand inzake de invordering van schuldvorderingen die voortvloeien uit bepaalde bijdragen, rechten, belastingen en andere maatregelen wordt opgeheven (artikel 33 van het ontwerp).

Met het ontwerp wordt in essentie beoogd het toepassingsgebied van de wederzijdse invorderingsbijstand uit te breiden en die bijstand efficiënter te maken.

De wijzigingen aan de thans geldende regeling betreffen onder meer het volgende:

- het toepassingsgebied van de wederzijdse invorderingsbijstand wordt uitgebreid (artikel 3);
- de Belgische autoriteit kan overeenkomen met een buitenlandse autoriteit dat de Belgische ambtenaren onder de door de buitenlandse autoriteit gestelde voorwaarden onder meer aanwezig zijn bij administratieve onderzoeken op het grondgebied van de aangezochte lidstaat en de ambtenaren van de aangezochte lidstaat bijstaan in rechtszaken (artikel 7). Het omgekeerde is ook het geval en aan buitenlandse ambtenaren wordt in België ook de bevoegdheid tot ondervraging en het recht op inzage van dossiers toegekend (artikel 16);

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de conformiteit met hogere rechtsnormen verstaan.

² Deze richtlijn komt in de plaats van richtlijn 2008/55/EG van de Raad van 26 mei 2008 betreffende de wederzijdse bijstand inzake de invordering van schuldvorderingen die voortvloeien uit bepaalde bijdragen, rechten en belastingen, alsmede uit andere maatregelen.

- de Belgische autoriteit kan in een aantal limitatief opgesomde gevallen een verzoek tot invordering doen aan een lidstaat zonder dat alle ter beschikking staande invorderingsprocedures werden aangewend (artikel 10, § 2);
- een verzoek tot invordering gaat vergezeld van een uniforme uitvoerbare titel (artikel 11) en er wordt voorzien in standaardformulieren (artikel 28) en in een taalregeling (artikel 29);
- de Belgische autoriteit mag niet weigeren inlichtingen te verstrekken, louter omdat de inlichtingen bij een bank, een andere financiële instelling of een als vertegenwoordiger, agent of trustee optredende persoon berusten of omdat de inlichtingen betrekking hebben op eigendomsaandelen “in een persoon” (lees: rechtspersoon) (artikel 15, § 3);
- de verjaringsregels worden aangepast (artikelen 26 en 32).

De aan te nemen wet treedt in werking op 1 januari 2012. De verzoeken die ingediend werden vóór 1 januari 2012 en die nog niet afgehandeld zijn op 31 december 2011, worden evenwel afgehandeld met toepassing van de vóór 1 januari 2012 geldende regels (artikel 34).

BEVOEGDHEID

3. Zoals terecht in het aan artikel 3, § 1, 1°, van het ontwerp toegevoegde lid wordt bepaald, is de aan te nemen wet, indien het gaat om “vormen van belastingen en rechten” geheven door een territoriaal of een staatkundig onderdeel van België, enkel van toepassing op die vormen van belastingen en rechten waarvoor de Federale Overheidsdienst Financiën de inning en de invordering verzekert. De gemeenschappen en de gewesten zullen inderdaad eveneens richtlijn 2010/24/EU moeten omzetten voor de belastingen en de rechten waarvoor zichzelf of de instanties ten aanzien waarvan zij bevoegd zijn, de inning en de invordering verzekeren.

VORMVEREISTEN

4. Wat betreft de gemeenschaps- of gewestbelastingen waarvan de inning en de invordering door de federale overheid geschiedt, dient rekening te worden gehouden met artikel 5, § 3, eerste lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, op grond waarvan over de regels betreffende die inning en invordering overleg dient te worden gepleegd met de betrokken gewesten.

Uit de door de gemachtigde verschaftte toelichting blijkt dat dit overleg nog niet is afgerond. Mocht het vervullen van het genoemde vormvereiste nog leiden tot aanpassingen aan het ontwerp, dan dienen die aanpassingen nog om advies te worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving.³

ALGEMENE OPMERKINGEN

5. Bij artikel 4, lid 2, van richtlijn 2010/24/EU wordt vereist dat de bevoegde autoriteit een centraal verbindingsbureau aanwijst dat primair verantwoordelijk is voor de contacten met de andere lidstaten op het gebied van de onder deze richtlijn vallende wederzijdse bijstand. Deze bepaling is niet omgezet in het ontwerp. De gemachtigde verklaarde hieromtrent het volgende:

“Op het Overlegcomité van 11 juni 2010 werd hieromtrent het volgende beslist:

- de Voorzitter van het Directiecomité van de FOD Financiën werd voorlopig aangeduid als bevoegde autoriteit;
- de Minister van Financiën moet een werkgroep Staat/Gewesten bijeenroepen om een voorstel voor de definitieve organisatie voor te bereiden, dat aan het Overlegcomité zal worden voorgelegd;

Op 26 juni 2011 is deze werkgroep voor de eerste keer tezamen gekomen, waarbij de FOD Financiën haar voorstel tot organisatie voor de toepassing van deze richtlijn heeft toegelicht. Deze onderhandelingen zijn momenteel nog lopende. Eens een akkoord wordt bereikt, zal dit ter validatie worden voorgelegd aan het Overlegcomité”.

In ieder geval dient, gelet op de onderscheiden bevoegdheden van de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten inzake belastingen en andere heffingen, het centraal verbindingsbureau een aan die overheden gemeenschappelijke instantie te zijn. Een geëigend middel om zulk een instantie op te richten is het sluiten van een samenwerkingsakkoord met toepassing van artikel 92bis, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

³ Van de gelegenheid wordt gebruik gemaakt om eraan te herinneren dat de afdeling Wetgeving principieel pas om advies kan worden gevraagd dan nadat het betrokken ontwerp alle achtereenvolgende stadia van de administratieve voorbereiding heeft doorgemaakt en het tot het vaststellen van het ontwerp bevoegde orgaan de mogelijkheid heeft gehad het ontwerp eventueel aan te passen in het licht van de vervulde vormvereisten. Aldus wordt vermeden dat de Raad van State advies zou verlenen over een niet-definitieve ontwerp tekst en wordt gewaarborgd dat het onderzoek wordt gevoerd en het advies wordt uitgebracht met volledige kennis van alle relevante elementen (advies 41.417/AV tot 41.420/AV van de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving van de Raad van State van 6 oktober 2006, *Parl.St.* Kamer, nr. 51-2720/001).

6. In de artikelen 9, eerste lid, 13, eerste lid, 18, 21, eerste lid, 23, § 1, en 25, § 2, eerste lid, van het ontwerp wordt, conform hetgeen is bepaald in richtlijn 2010/24/EU, gewag gemaakt van de “administratieve praktijk” die bij het al dan niet stellen van de erin bedoelde handelingen dient te worden gevolgd. De bedoelde administratieve praktijken dienen uiteraard conform de geldende wettelijke of reglementaire bepalingen te zijn; de bepaling mag niet in die zin worden geïnterpreteerd dat ze administratieve praktijken *contra legem* zou valideren of billijken.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 7

7. In artikel 7 van het ontwerp worden de leden 2 en 3 van artikel 7 van richtlijn 2010/24/EU niet omgezet. Volgens de gemachtigde is het aan de buitenlandse autoriteiten om dienaangaande bepalingen op te nemen in hun interne wetgeving. Zulks is effectief een noodzakelijke voorwaarde opdat Belgische ambtenaren in het buitenland zouden kunnen gebruik maken van de in artikel 7, lid 2, van die richtlijn bedoelde onderzoeksbevoegdheden (personen ondervragen en inzage nemen van dossiers). Het is evenwel omwille van de rechtszekerheid raadzaam om in het ontwerp de verzoekende (Belgische) autoriteit te machtigen om de mogelijkheid van aanwending van die onderzoeksbevoegdheden in de in artikel 7 van het ontwerp bedoelde overeenkomst op te nemen. Zulks klemmt des te meer daar bij de artikelen 6 en 7 van het ontwerp wel uitdrukkelijk bepaalde andere bevoegdheden worden vermeld, die wanneer gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid waarin bij artikel 7 van het ontwerp wordt voorzien, ook in de overeenkomsten met de buitenlandse autoriteiten worden opgenomen. Hetzelfde geldt ten aanzien van de in artikel 7, lid 3, van richtlijn 2010/24/EU bedoelde verplichting, in hoofde van de door de verzoekende autoriteit gemachtigde ambtenaren, tot voorlegging van een schriftelijke opdracht wanneer zij gebruikmaken van de hen toegekende bevoegdheden.

Artikel 34

8. Luidens artikel 34, tweede lid, van het ontwerp worden de verzoeken die ingediend werden vóór 1 januari 2012 en die nog niet afgehandeld zijn op 31 december 2011, behandeld met toepassing van de vóór 1 januari 2012 geldende regels.

In richtlijn 2010/24/EU, die uiterlijk op 31 december 2011 dient te zijn omgezet, wordt evenwel niet in een overgangsregeling voorzien. In artikel 28 ervan wordt integendeel zonder enig voorbehoud bepaald dat de lidstaten de bepalingen waarmee de omzetting van die richtlijn wordt beoogd, toepassen vanaf 1 januari 2012. Gelet hierop en op het beginsel van de onmiddellijke werking van procedureregels lijken de nieuwe bepalingen dan ook vanaf 1 januari 2012 toepassing te moeten vinden op alle vanaf dan te stellen en bij de toekomstige wet geregelde handelingen, en is er derhalve geen plaats voor de in artikel 34, tweede lid, van het ontwerp bedoelde overgangsregeling.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN,	
	J. VAN NIEUWENHOVE,	staatsraden,
	M. RIGAUX,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer F. VANNESTE, auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

G. VERBERCKMOES

J. SMETS

ROYAUME BELGIQUE

AVIS 50.106/1/V
DU 13 SEPTEMBRE 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre des vacations, saisi par le Ministre des Finances, le 26 juillet 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 23 septembre 2011, sur un avant-projet de loi 'transposant la directive 2010/24/UE du Conseil du 16 mars 2010 concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances relatives aux taxes, impôts, droits et autres mesures', a donné l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique¹ et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*
* *

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet la transposition de la directive 2010/24/UE du Conseil du 16 mars 2010 concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances relatives aux taxes, impôts, droits et autres mesures². La loi du 20 juillet 1979 concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances relatives à certains cotisations, droits, taxes et autres mesures est abrogée (article 33 du projet).

Le projet vise essentiellement à élargir le champ d'application de l'assistance mutuelle en matière de recouvrement et à améliorer l'efficacité de cette assistance.

Les modifications apportées à la réglementation actuelle concernent notamment ce qui suit :

- le champ d'application de l'assistance mutuelle en matière de recouvrement est élargi (article 3);
- l'autorité belge peut convenir avec une autorité étrangère que, sous les conditions fixées par l'autorité étrangère, les fonctionnaires belges notamment assistent aux enquêtes administratives réalisées sur le territoire de l'État membre requis et prêtent assistance aux fonctionnaires de l'État membre requis dans le cadre de procédures judiciaires (article 7). La réciprocité est également prévue et, en outre, la Belgique accorde aux fonctionnaires étrangers le pouvoir d'interroger des personnes ainsi que le droit de consulter des dossiers (article 6);

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

² Cette directive se substitue à la directive 2008/55/CE du Conseil du 26 mai 2008 concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances relatives à certaines cotisations, à certains droits, à certaines taxes et autres mesures.

- dans un nombre de cas limitativement énumérés, l'autorité belge peut adresser une demande de recouvrement à un État membre sans que toutes les procédures de recouvrement disponibles aient été appliquées (article 10, § 2);
- une demande de recouvrement s'accompagne d'un titre exécutoire uniformisé (article 11) et des formulaires types (article 28) ainsi qu'un régime linguistique (article 29) sont prévus;
- l'autorité belge ne peut pas refuser de fournir des informations pour la seule raison que les informations en question sont détenues par une banque, un autre établissement financier, une personne désignée ou agissant en capacité d'agent ou de fiduciaire, ou qu'elles se rapportent à une participation au capital « d'une personne » (lire : personne morale) (article 15, § 3);
- les règles de prescription sont adaptées (articles 26 et 32).

La loi à adopter entre en vigueur le 1^{er} janvier 2012. Les demandes introduites avant le 1^{er} janvier 2012 et encore pendantes au 31 décembre 2011 sont toutefois clôturées conformément aux règles en vigueur avant le 1^{er} janvier 2012 (article 34).

COMPÉTENCE

3. L'alinéa ajouté à l'article 3, § 1^{er}, 1^o, du projet, énonce à juste titre que s'il s'agit « de taxes, impôts et droits » perçus par une subdivision territoriale ou administrative de la Belgique, la loi à adopter s'applique seulement à ces taxes, impôts et droits pour lesquels le Service Public Fédéral Finances assure la perception et le recouvrement. En effet, les communautés et les régions devront également transposer la directive 2010/24/UE pour les taxes, les impôts et les droits pour lesquels elles assurent elles-mêmes, ou les instances à l'égard desquels elles sont compétentes, la perception ou le recouvrement.

FORMALITÉS

4. En ce qui concerne les impôts communautaires ou régionaux dont l'autorité fédérale assure la perception et le recouvrement, il faut tenir compte de l'article 5, § 3, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions, selon lequel les règles concernant la perception et le recouvrement visés doivent faire l'objet d'une concertation avec les régions concernées.

Il ressort des précisions fournies par le délégué que cette concertation n'est pas encore terminée. Si l'accomplissement de la formalité précitée devait encore donner lieu à des adaptations du projet, celles-ci devront encore être soumises pour avis au Conseil d'État, section de législation³.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

5. L'article 4, paragraphe 2, de la directive 2010/24/UE exige que l'autorité ou les autorités compétentes désignent un bureau central de liaison qui est le responsable privilégié des contacts avec les autres États membres en ce qui concerne l'assistance mutuelle régie par la présente directive. Le projet ne transpose pas cette disposition. À ce sujet, le délégué a déclaré ce qui suit :

“Op het Overlegcomité van 11 juni 2010 werd hieromtrent het volgende beslist:

- de Voorzitter van het Directiecomité van de FOD Financiën werd voorlopig aangeduid als bevoegde autoriteit;
- de Minister van Financiën moet een werkgroep Staat/Gewesten bijeenroepen om een voorstel voor de definitieve organisatie voor te bereiden, dat aan het Overlegcomité zal worden voorgelegd;

Op 26 juni 2011 is deze werkgroep voor de eerste keer tezamen gekomen, waarbij de FOD Financiën haar voorstel tot organisatie voor de toepassing van deze richtlijn heeft toegelicht. Deze onderhandelingen zijn momenteel nog lopende. Eens een akkoord wordt bereikt, zal dit ter validatie worden voorgelegd aan het Overlegcomité”.

En tout état de cause, compte tenu des compétences respectives de l'État fédéral, des communautés et des régions en matière d'impôts et autres prélèvements, le bureau central de liaison doit être un organisme commun à ces autorités. La meilleure manière pour mettre en place un tel organisme consiste à conclure un accord de coopération en application de l'article 92bis, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

6. Les articles 9, alinéa 1^{er}, 13, alinéa 1^{er}, 18, 21, alinéa 1^{er}, 23, § 1^{er}, et 25, § 2, alinéa 1^{er}, du projet, mentionnent, conformément à ce que prévoit la directive 2010/24/UE,

³ L'occasion est mise à profit pour rappeler qu'en principe la section de législation ne peut être consultée qu'à l'issue des différentes étapes de la préparation administrative du projet concerné et après que l'organe compétent pour l'établissement de celui-ci a eu la possibilité d'adapter éventuellement son projet à la lumière des éléments recueillis lors de l'accomplissement des formalités. Il serait ainsi évité que le Conseil d'État donne son avis sur un projet non définitif et il serait garanti que l'examen soit effectué et que l'avis soit rendu sur la base d'une information complète concernant tous les éléments pertinents en cause (avis 41.417/AG à 41.420/AG de l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État du 6 octobre 2006, *Doc. parl. Chambre*, n° 51-2720/001).

les « pratiques administratives » qui doivent être suivies lors de l'accomplissement ou non des actes qui y sont visés. Les pratiques administratives visées doivent évidemment se concilier avec les dispositions légales ou réglementaires en vigueur; la disposition ne peut pas être interprétée en ce sens qu'elle validerait ou justifierait des pratiques administratives *contra legem*.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 7

7. L'article 7 du projet ne transpose pas les paragraphes 2 et 3 de la directive 2010/24/UE. Selon le délégué, il revient aux autorités étrangères d'inscrire des dispositions y relatives dans leur législation interne. Il s'agit en effet d'une condition nécessaire pour que les fonctionnaires belges puissent faire usage à l'étranger des pouvoirs d'investigation visés à l'article 7, paragraphe 2, de cette directive (interroger des personnes et examiner des dossiers). Dans un souci de sécurité juridique, il est toutefois recommandé que le projet habilite l'autorité (belge) requérante à inscrire la possibilité de faire usage de ces pouvoirs d'investigation dans la convention visée à l'article 7 du projet. Cette précision importe d'autant plus que les articles 6 et 7 du projet font explicitement mention de certains autres pouvoirs qui, lorsqu'il est fait usage de la possibilité prévue par l'article 7 du projet, sont également inscrits dans les conventions conclues avec les autorités étrangères. Il en est de même pour l'obligation visée à l'article 7, paragraphe 3, de la directive 2010/24/UE, imposée aux fonctionnaires habilités par l'autorité requérante, de présenter un mandat écrit lorsqu'ils font usage des pouvoirs qui leur sont conférés.

Article 34

8. Selon l'article 34, alinéa 2, du projet, les demandes introduites avant le 1^{er} janvier 2012 et encore pendantes au 31 décembre 2011, doivent être instruites en application des règles en vigueur avant le 1^{er} janvier 2012.

Or, la directive 2010/24/UE, qui doit être transposée au plus tard le 31 décembre 2011, ne prévoit pas de mesure de transition. Au contraire, son article 28 énonce sans la moindre réserve que les États membres appliquent à partir du 1^{er} janvier 2012 les dispositions poursuivant la transposition de cette directive. Compte tenu de cet impératif et du principe d'effet immédiat des règles de procédure, les nouvelles dispositions semblent dès lors devoir s'appliquer à partir du 1^{er} janvier 2012 à tous les actes réglés par la future loi qui doivent

être accomplis à partir de cette date et le régime transitoire visé à l'article 34, alinéa 2, du projet n'a donc pas lieu d'être.

La chambre était composée de

Messieurs	J. SMETS,	conseiller d'État, président,
	B. SEUTIN,	
	J. VAN NIEUWENHOVE,	conseillers d'État,
	M. RIGAUX,	assesseur de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. F. VANNESTE, auditeur.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

G. VERBERCKMOES

J. SMETS