RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 52.238/1
van 8 november 2012

over

een voorontwerp van ordonnantie ‘houdende instemming met het Akkoord, gedaan te Brussel op 23 oktober 2009, tussen het Koninkrijk België en de Regering van het Prinsdom Andorra inzake de uitwisseling van inlichtingen met betrekking tot belastingaangelegenheden alsook met de daarbij gevoegde brief van 25 februari 2011’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 52.238/1
du 8 novembre 2012

sur

un avant-projet d’ordonnance ‘portant assentiment à l’Accord, fait à Bruxelles le 23 octobre 2009, entre le Royaume de Belgique et le Gouvernement de la Principauté d’Andorre en vue de l’échange de renseignements en matière fiscale ainsi qu’au courrier y relatif du 25 février 2011’

Op 16 oktober 2012 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Financiën, Begroting, Openbaar Ambt en Externe Betrekkingen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'houdende instemming met het Akkoord, gedaan te Brussel op 23 oktober 2009, tussen het Koninkrijk België en de Regering van het Prinsdom Andorra inzake de uitwisseling van inlichtingen met betrekking tot belastingaangelegenheden alsook met de daarbij gevoegde brief van 25 februari 2011'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 8 november 2012. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Jo BAERT en Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraden, Lieven DENYS, assessor, en Marleen VERSCHRAEGHEN, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Anja SOMERS, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jo BAERT, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 november 2012.

*

Le 16 octobre 2012, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé des Finances, du Budget, de la Fonction publique et des Relations extérieures à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance 'portant assentiment à l'Accord, fait à Bruxelles le 23 octobre 2009, entre le Royaume de Belgique et le Gouvernement de la Principauté d'Andorre en vue de l'échange de renseignements en matière fiscale ainsi qu'au courrier y relatif du 25 février 2011'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 8 novembre 2012. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Jo BAERT et Wilfried VAN VAERENBERGH, conseillers d'État, Lieven DENYS, assesseur, et Marleen VERSCHRAEGHEN, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Anja SOMERS, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jo BAERT, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 8 novembre 2012.

*

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 toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond[1], alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN ORDONNANTIE

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie strekt ertoe het Brussels Hoofdstedelijk Parlement te laten instemmen met een akkoord[2] inzake de uitwisseling van inlichtingen met betrekking tot belastingaangelegenheden, alsook met "de daarbij gevoegde brief van 25 februari 2011".

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

3. Het advies van de Economische en Sociale Raad voor het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest werd op 9 oktober 2012 gevraagd, maar is, voor zover bekend, nog niet gegeven.

Ingeval het voorliggende ontwerp naar aanleiding van het vervullen van dit voorafgaande vormvereiste nog mocht worden gewijzigd, zouden de gewijzigde of nieuwe bepalingen van het voorontwerp alsnog om advies aan de afdeling Wetgeving moeten worden voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKINGEN

4. Uit de documenten gevoegd bij de adviesaanvraag blijkt dat de Werkgroep gemengde verdragen, ingesteld bij het samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten 'over de nadere regelen voor het sluiten van gemengde verdragen', op 26 oktober 2010 heeft geoordeeld dat het akkoord een gemengd verdrag is.[3]

Gelet daarop rijst de vraag wie in België uitvoering zal moeten geven aan een verzoek om inlichtingen uitgaande van een bevoegde autoriteit van Andorra.

Uit artikel 4, paragraaf 1, f, ii, van het akkoord volgt dat in België onder "bevoegde autoriteit" wordt verstaan "de Minister van Financiën of zijn bevoegde vertegenwoordiger". Aangezien het om een gemengd verdrag gaat, is de bevoegdheid daarmee

[1] Aangezien het om een voorontwerp van ordonnantie gaat, wordt onder "rechtsgrond" de conformiteit met hogere rechtsnormen verstaan.

[2] Akkoord 'tussen de Regering van het Koninkrijk België en de Regering van het Prinsdom Andorra inzake de uitwisseling van inlichtingen met betrekking tot belastingaangelegenheden', gedaan te Brussel op 23 oktober 2009.

[3] De Interministeriële Conferentie voor Buitenlands Beleid (ICBB) stemde via de schriftelijke procedure in met het verslag van de Werkgroep gemengde verdragen, wat bij brieven van 20 januari 2011 is bevestigd.

niet exclusief aan de federale minister van Financiën (of zijn bevoegde vertegenwoordiger) toegewezen, maar kan het ook om een deelstatelijke minister van Financiën gaan.

Daarom verdient het aanbeveling om op het intern-Belgische vlak te voorzien in een coördinatiemechanisme en -orgaan, zodat de bevoegde autoriteiten van Andorra weten tot wie een verzoek om inlichtingen moet worden gericht en de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten onderling kunnen uitmaken op welke wijze gevolg wordt gegeven aan een concreet verzoek. De Raad van State beveelt dan ook aan daarover een samenwerkingsakkoord in de zin van artikel 92*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen' te sluiten.[4]

5. De vraag rijst of de nieuwe regeling inzake het uitwisselen van inlichtingen tot administratiefrechtelijke of strafrechtelijke beteugeling en tot dwanguitvoering kan leiden wanneer geweigerd wordt mede te werken aan onderzoeksverrichtingen.

Het staat aan de auteur van het ontwerp om zich over deze vraag uit te spreken en om, in functie van zijn bedoelingen, eventueel de instemmingsordonnantie aan te vullen met normatieve bepalingen in die zin.

6. Aan het einde van het akkoord, na artikel 12, wordt bepaald dat de Franse, Nederlandse en Catalaanse tekst gelijkelijk authentiek zijn, doch dat in geval van verschil in uitlegging de Franse tekst doorslaggevend is. Aan het Parlement zullen dan ook minstens de Nederlandse en Franse authentieke versies moeten worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

7. Zowel in het opschrift van het ontwerp als in artikel 2 ervan wordt naast het akkoord, ook verwezen naar "de daarbij gevoegde brief van 25 februari 2011". Met die brief is aan Andorra medegedeeld dat, met toepassing van artikel 3, paragraaf 3, van het akkoord, "*la Belgique consent des à présent à l'application de l'Accord aux impôts perçus en Belgique par les subdivisions politiques et les collectivités locales ou pour le compte de ces subdivisions ou collectivités*".

Vermits die brief is gestuurd met toepassing van artikel 3, paragraaf 3, van het akkoord, volstaat de instemming van het Parlement met het akkoord op zich. Het is derhalve niet nodig het Parlement ook te laten instemmen met de inhoud van die brief.

*

[4] Vergelijk met artikel 1*bis* van de bijzondere wet van 16 januari 1989 'betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten', en het samenwerkingsakkoord van 7 december 2001 tussen de federale Staat en de gewesten 'betreffende de uitwisseling van informatie in het kader van de uitoefening van hun fiscale bevoegdheden en betreffende de overlegprocedures inzake technische uitvoerbaarheid van door de Gewesten voorgenomen wijzigingen aan de gewestelijke belastingen en inzake de technische uitvoerbaarheid van de invoering door de Gewesten van algemene belastingverminderingen of -vermeerderingen van de verschuldigde personenbelasting'.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique [1] et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET D'ORDONNANCE

2. L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis a pour objet de donner l'assentiment du Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale à un accord [2] en vue de l'échange de renseignements en matière fiscale ainsi qu'au « courrier y relatif du 25 février 2011 ».

FORMALITÉS PRÉALABLES

3. L'avis du Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale a été demandé le 9 octobre 2012 mais, à la connaissance du Conseil d'État, n'a pas encore été donné.

Dans le cas où le projet à l'examen serait encore modifié à la suite de l'accomplissement de cette formalité préalable, les dispositions modifiées ou nouvelles de l'avant-projet devraient encore être soumises à l'avis de la section de législation.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

4. Il ressort des documents joints à la demande d'avis que le groupe de travail traités mixtes, institué par l'accord de coopération du 8 mars 1994 entre l'État fédéral, les Communautés et les Régions 'relatif aux modalités de conclusion des traités mixtes', a considéré, le 26 octobre 2010, que l'accord est un traité mixte [3].

Eu égard à ce qui précède, la question se pose de savoir qui devra donner exécution en Belgique à une demande de renseignements émanant d'une autorité compétente d'Andorre.

Il résulte de l'article 4, paragraphe 1er, f, ii, de l'accord que, par « autorité compétente » on entend, en Belgique, « le ministre des Finances ou son représentant autorisé ». S'agissant d'un traité mixte, la compétence ne se trouve pas ainsi exclusivement attribuée au ministre des Finances fédéral (ou à son délégué autorisé), mais peut aussi l'être à un ministre des Finances d'une entité fédérée.

Il est par conséquent recommandé de prévoir un mécanisme et un organe de coordination internes propres à la Belgique, afin de permettre aux autorités compétentes

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

[2] Accord 'entre le Gouvernement du Royaume de Belgique et le Gouvernement de la Principauté d'Andorre en vue de l'échange de renseignements en matière fiscale', signé à Bruxelles le 23 octobre 2009.

[3] Des courriers du 20 janvier 2011 confirment que la Conférence interministérielle Politique étrangère (CIPE) a approuvé le rapport du groupe de travail traités mixtes dans le cadre d'une procédure écrite.

d'Andorre de savoir à qui il faut adresser une demande de renseignements et à l'État fédéral, aux communautés et aux régions, de déterminer de quelle manière il y a lieu de donner suite à une demande concrète. Le Conseil d'État préconise dès lors de conclure à ce sujet un accord de coopération au sens de l'article 92*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' [4].

5. La question se pose de savoir si en cas de refus de collaborer à des investigations, le nouveau dispositif en matière d'échange de renseignements peut conduire à une répression administrative ou pénale et à une exécution forcée.

Il appartient à l'auteur du projet de se prononcer sur cette question et, compte tenu de ses intentions, de compléter éventuellement l'ordonnance d'assentiment par des dispositions normatives en ce sens.

6. À la fin de l'accord, après l'article 12, il est énoncé que les textes en langues française, néerlandaise et catalane font également foi, mais qu'en cas de divergence d'interprétation, le texte en langue française est prépondérant. Par conséquent, ce sont au moins les versions française et néerlandaise faisant foi qui devront être soumises au Parlement.

EXAMEN DU TEXTE

Article 2

7. Tant l'intitulé du projet que l'article 2 de celui-ci font référence non seulement à l'accord, mais également au « courrier y relatif du 25 février 2011 ». Ce courrier porte à la connaissance d'Andorre qu'en application de l'article 3, paragraphe 3, de l'accord, *« la Belgique consent dès à présent à l'application de l'Accord aux impôts perçus en Belgique par les subdivisions politiques et les collectivités locales ou pour le compte de ces subdivisions ou collectivités »*.

Ce courrier ayant été envoyé en application de l'article 3, paragraphe 3, de l'accord, l'assentiment du Parlement à l'accord proprement dit suffit. Il n'est dès lors pas nécessaire que le Parlement porte son assentiment au contenu de ce courrier.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Marleen VERSCHRAEGHEN Marnix VAN DAMME

[4] Comparer avec l'article 1er*bis* de la loi spéciale du 16 janvier 1989 'relative au financement des Communautés et des Régions', et avec l'accord de coopération du 7 décembre 2001 entre l'État fédéral et les Régions 'relatif à l'échange d'informations dans le cadre de l'exercice de leurs compétences fiscales et aux procédures de concertation concernant l'applicabilité technique des modifications aux impôts régionaux projetées par les Régions et l'applicabilité technique de l'instauration par les Régions de réductions ou d'augmentations générales de l'impôt des personnes physiques dû'.