



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 59.257/2
du 11 mai 2016

advies 59.257/2
van 11 mei 2016

sur

over

un projet d'arrêté royal 'relatif
aux organismes de placement
collectif alternatifs investissant
dans des sociétés non cotées et
des sociétés en croissance'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'met betrekking tot de
alternatieve instellingen voor
collectieve belegging in niet-
genoteerde vennootschappen
en in groeibedrijven'

Le 13 avril 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Finances à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'relatif aux organismes de placement collectif alternatifs investissant dans des sociétés non cotées et des sociétés en croissance'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 11 mai 2016. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Marianne DONY, assesseurs, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Pauline LAGASSE, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Pierre VANDERNOOT.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 11 mai 2016.

*

Op 13 april 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Financiën verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'met betrekking tot de alternatieve instellingen voor collectieve belegging in niet-genoteerde vennootschappen en in groeibedrijven'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 11 mei 2016. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Wanda VOGEL, staatsraden, Christian BEHRENDT en Marianne DONY, assessoren, en Bernadette VIGNERON, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Pauline LAGASSE, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre VANDERNOOT.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 11 mei 2016.

*

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, 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 suivantes.

OBSERVATION GÉNÉRALE

À plusieurs reprises, le rapport au Roi évoque les statuts « ou le règlement de gestion » de la pricaf. Une telle référence au « règlement de gestion » n'est pas pertinente et est contraire au dispositif, dès lors que les fonds communs de placement ne sont pas mentionnés par le projet. Par conséquent, le rapport au Roi sera revu sur cette base.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. À l'alinéa 3, l'avis de l'Autorité des services et marchés financiers a été donné le 25 novembre 2015 et non pas le 24 novembre 2015.
2. Le préambule doit être complété par le visa de l'arrêté royal du 18 avril 1997 'relatif aux organismes de placement investissant dans des sociétés non cotées et dans des sociétés en croissance', abrogé par l'article 37 du projet.

DISPOSITIF

Article 2

1. Les définitions données par l'article 2, 8° (« organisme de placement collectif alternatif ou OPCA »), 9° (« organisme de placement collectif qui répond aux conditions de la directive 2009/65/CE »), 11° (« marché réglementé »), 14° (« société non cotée »)¹, 16° (« contrôle »), 19° (« filiale ») et 23° (« FSMA ») sont déjà données par l'article 3, 2°, 3°, 38°, 40°, 55°, 54° et 69° de la loi du 19 avril 2014 'relative aux organismes de placement collectif alternatifs et à leurs gestionnaires' (ci-après : « la loi du 19 avril 2014 »), dont plusieurs dispositions servent de fondement au projet.

Ces définitions sont donc redondantes et seront omises.

1 En ce qui concerne la définition de la notion de « société non cotée » donnée par l'article 2, 14°, du projet, on observe par ailleurs que celle-ci diffère de la définition donnée par l'article 3, 40°, de la loi du 19 avril 2014 et porte dès lors atteinte à cette dernière disposition. En effet, l'article 2, 14°, du projet prévoit « société non cotée : société dont les actions ne sont ni admises à la négociation sur un marché réglementé, ni négociées sur un MTF », alors que l'article 3, 40°, de la loi du 19 avril 2014 prévoit « 'société non cotée' : une société dont le siège statutaire est établi dans l'Espace économique européen et dont les actions ne sont pas admises à la négociation sur un marché réglementé ».

2. Dans le rapport au Roi, au sein du commentaire de l'article 2, il est précisé :

« Pour la définition des notions de contrôle, contrôle conjoint, contrôle exclusif, filiale, filiale commune, personnes liées, participations et sociétés avec lesquelles existe un lien de participation, il est renvoyé aux articles 5 à 14 du Code des sociétés. L'on note également à ce sujet que les règles du droit comptable belge s'appliqueront pour l'appréciation de l'existence de l'obligation de consolidation. En revanche, la détermination du périmètre de consolidation sera soumise aux normes IFRS, telles qu'approuvées par la Commission européenne en application de l'article 3 du règlement (CE) n° 1606/2002 ».

L'article 2 du projet ne définit cependant pas les notions de « contrôle conjoint », de « contrôle exclusif », et de « filiale commune ». Par conséquent, le rapport au Roi n'est, à cet égard, pas pertinent et doit être adapté.

Article 3

L'article 3, alinéa 2, 10°, du projet prévoit que le dossier de demande d'inscription contient « une description détaillée de la politique de placement envisagée de la pricaf », incluant divers éléments énumérés par cette disposition.

L'article 3, alinéa 2, 1°, du projet prévoit cependant déjà que le dossier de demande d'inscription doit contenir une copie des statuts de la pricaf. Conformément à l'article 5 du projet, ceux-ci doivent contenir au minimum les informations énoncées par l'annexe A du projet. Or, celle-ci exige entre autres une « description détaillée de la politique de placement ».

Par conséquent, mieux vaudrait :

- soit omettre l'article 3, alinéa 2, 10°, du projet et préciser au sein de l'annexe A les éléments minimaux devant être rencontrés par la politique de placement de la pricaf ;

- soit, si l'intention de l'auteur du projet n'est pas de faire figurer dans les statuts tous les éléments visés à l'article 3, alinéa 2, 10°, utiliser une autre expression, à l'annexe A, que les mots « description détaillée de la politique de placement ».

Article 4

À l'article 4, alinéa 3, du projet, l'utilisation des termes « les articles 359 et suivants de la loi » ne permet pas de définir précisément les articles auxquels il est ainsi renvoyé. Les termes « et suivants » seront donc remplacés par les numéros des articles concernés.

Le rapport au Roi expose, dans le commentaire des articles, que l'article 4 du projet est adopté sur la base de l'article 18 de la loi du 19 avril 2014. Cette dernière disposition concerne cependant l'agrément des gestionnaires de droit belge et est donc sans lien avec l'article 4, qui concerne l'inscription de la pricaf. Celui-ci trouve, par contre, un fondement juridique dans l'article 108 de la Constitution lu en combinaison avec l'article 201 de la loi du 19 avril 2014.

Le rapport au Roi sera, dès lors, revu sur cette base.

Article 5

1. Contrairement à ce qu'indique le rapport au Roi, dès lors que l'article 5, alinéa 2, du projet ne porte pas sur la détermination du contenu minimal du règlement de gestion ou des statuts, celui-ci ne trouve pas son fondement juridique dans l'article 212 de la loi du 19 avril 2014.

Du reste, l'article 5, alinéa 2, constitue la simple répétition de la règle énoncée par l'article 213 de la loi du 19 avril 2014. Or, des dispositions qui ne font que rappeler une norme supérieure, en la reproduisant ou en la paraphrasant, n'ont en principe pas leur place dans des règles d'exécution, notamment parce que la nature juridique des dispositions reproduites pourrait en devenir incertaine et que cela donne erronément à penser que l'autorité qui reproduit les règles peut les modifier.

Par conséquent, l'article 5, alinéa 2, sera omis.

2.1. Comme le rappelle le rapport au Roi, la liste contenue à l'annexe A de l'arrêté, qui fixe les informations devant être reprises par les statuts de la pricaf, s'ajoute aux informations déjà prévues par l'article 69 du Code des sociétés.

2.2. Or, l'article 69 du Code des sociétés précise notamment que

« L'extrait de l'acte constitutif des sociétés, à l'exception des groupements d'intérêt économique, contient :

1° la forme de la société et sa dénomination sociale ; dans le cas d'une société coopérative, si elle est à responsabilité limitée ou illimitée ; dans le cas prévu au livre X, ces mentions doivent être suivies des mots 'à finalité sociale' ;

2° la désignation précise du siège social ;

[...]

12° les lieu, jour et heure de l'assemblée générale ordinaire des associés ainsi que les conditions d'admission et d'exercice du droit de vote.

[...] ».

Par conséquent, les premier et deuxième tirets de l'annexe A, en ce qu'ils exigent que les statuts précisent la dénomination, la forme juridique et le siège social de la pricaf, ne font que rappeler une norme supérieure et créent ainsi une insécurité juridique. De même, le quinzième tiret de l'annexe A précise inutilement que les statuts doivent contenir les lieu, jour et heure de l'assemblée générale et le mode d'exercice du droit de vote.

Le dispositif de l'annexe A sera revu sur cette base.

2.3. On observe également que l'article 453 du Code des sociétés, qui concerne les sociétés anonymes, prévoit que

« L'acte de société mentionne, outre les indications contenues dans l'extrait destiné à publication en vertu de l'article 69 :

[...]

2° les règles, dans la mesure où elles ne résultent pas de la loi, qui déterminent le nombre et le mode de désignation des membres des organes chargés de l'administration ou, le cas échéant, de la gestion journalière, de la représentation à l'égard des tiers et du contrôle de la société, ainsi que la répartition des compétences entre ces organes ;

[...] ».

Cette disposition est applicable aux sociétés en commandite par actions en vertu de l'article 657 du Code des sociétés.

Par conséquent, le douzième tiret de l'annexe A, en ce qu'il prévoit que les statuts de la pricaf doivent préciser la composition du Conseil d'administration, est également superflu.

Article 8

L'article 8 est adopté sur la base de l'article 219 de la loi du 19 avril 2014, qui prévoit que le Roi peut attribuer des missions supplémentaires au dépositaire, « eu égard à la catégorie de placements autorisés pour laquelle l'OPCA concerné a opté ».

L'auteur du projet est dès lors invité à préciser au sein du rapport au Roi en quoi les missions supplémentaires prévues par l'article 8 du projet sont justifiées eu égard à la catégorie de placements autorisés pour les pricafs.

Article 11

L'article 11, § 3, 2°, du projet mentionne les personnes liées ou ayant un lien de participation avec la pricaf, la société de gestion ou le dépositaire mais ne mentionne pas les personnes liées ou ayant un lien de participation avec le gérant personne morale de la pricaf.

Dès lors que, de manière générale, le dispositif place sur un même pied la société de gestion, le dépositaire et le gérant personne morale d'une pricaf, il y a lieu, de l'accord du délégué, de faire état également dans la disposition des personnes liées ou ayant un lien de participation avec le gérant personne morale de la pricaf.

Articles 17 et 18

1. Le rapport au Roi évoque dans un premier temps erronément, à titre de fondement juridique des articles 17 et 18 du projet, l'article 249 de la loi du 19 avril 2014. Il convient dans le texte suivant immédiatement le sous-titre « Chapitre VI – Politique de placement » dans le rapport au Roi, de remplacer le chiffre « 249 » par le chiffre « 237 ».

2. L'article 17, § 4, précise que

« L[e]s statuts déterminent sous quelle forme et dans quelles limites ces liquidités sont détenues ».

L'article 18 § 3, du projet précise que

« L[e]s statuts de la pricaf précisent la proportion des actifs de celle-ci qui seront investies dans des sociétés non cotées. [...] ».

Ces données ne figurent pas au sein de l'annexe A (« Informations à insérer dans les statuts »). Dans un souci d'exhaustivité et de clarté, il est recommandé de la compléter en manière telle qu'elle énumère l'ensemble des mentions qui doivent figurer au sein des statuts complémentaires à ce qui est déjà prévu par le Code des sociétés.

Article 25

1. La disposition à l'examen se fonde sur l'article 244, § 3, de la loi du 19 avril 2014, qui prévoit ce qui suit :

« Le Roi peut, par arrêté pris sur avis de la FSMA, prévoir des exceptions aux paragraphes 1^{er} et 2 pour les OPCA qui ont opté pour les catégories de placements autorisés visées à l'article 183, alinéa 1^{er}, 3^o, 4^o, 5^o et 6^o, afin de tenir compte des caractéristiques des actifs composant les catégories de placements autorisés précitées ».

Les exceptions prévues par le Roi doivent donc être justifiées en raison des caractéristiques des actifs composant les catégories de placements autorisés.

En l'espèce, le rapport au Roi précise que l'exception prévue par l'article 25 du projet est justifiée par le fait que les dispositions de l'article 244, §§ 1^{er} et 2, auxquelles il est dérogé sont « peu adaptées au segment du marché ».

Une telle explication reste fort sommaire. L'auteur du projet est dès lors invité à expliciter en quoi ces dispositions sont peu adaptées au segment du marché afin de démontrer le respect de l'article 244, § 3.

2. L'auteur du projet est également invité à justifier dans le rapport au Roi, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, le traitement différencié qui est prévu pour les placements mentionnés à l'article 17, § 1^{er}, 2^o, du projet.

Chapitre VII

L'article 237 de la loi du 19 avril 2014 prévoit :

« Sans préjudice de l'article 183, alinéa 2, le Roi, par arrêté pris sur avis de la FSMA, détermine les *obligations et interdictions* auxquelles les OPCA sont soumis eu égard à la catégorie de placements autorisés pour laquelle ils ont opté [...] » ².

Cette disposition constitue le fondement juridique de plusieurs dispositions du projet. Le chapitre VII ne reprend qu'une partie d'entre elles, à savoir les dispositions adoptées en exécution de l'article 237, 3°, de la loi du 19 avril 2014.

Par conséquent, l'intitulé « Obligations et interdictions » prête à confusion dans la mesure où il paraît englober l'ensemble des dispositions prises en exécution de l'article 237 de la loi du 19 avril 2014, alors que tel n'est pas le cas.

Cet intitulé sera revu.

Article 35

À l'article 35, § 2, du projet, la référence aux articles 617 « et suivants » du Code des sociétés manque de précision. Les termes « et suivants » seront supprimés et, le cas échéant, remplacés par les numéros des articles pertinents.

Chapitre IX

Dès lors que ce chapitre comprend également une disposition abrogatoire, l'intitulé du chapitre sera remplacé par « Dispositions transitoire et abrogatoire, et entrée en vigueur ».

Article 38

Au sein de la formule exécutoire, il convient d'également de mentionner, aux côtés du ministre qui a les Finances dans ses attributions, le ministre qui a l'Économie dans ses attributions puisque celui-ci propose également le projet ³.

Annexes

Chacune des deux annexes doit être pourvue des mentions usuelles, à savoir non seulement d'un intitulé, mais aussi de la mention finale ⁴ (« Vu pour être annexé à notre arrêté royal du... relatif aux organismes de placement collectif alternatifs investissant dans des sociétés

² Italiques ajoutés.

³ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 166 et formule F 4-7-2.

⁴ *Ibid.*, recommandation n° 172 et formule F 4-8-1.

non cotées et des sociétés en croissance »), laquelle ne doit donc pas figurer dans le projet à l'examen sous la seule annexe B.

Annexe B

Au sein du chapitre II, section II, 9^e tiret, la référence à l'article 31 doit être remplacée par une référence à l'article 30 du projet.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde 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 die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ALGEMENE OPMERKING

In het verslag aan de Koning wordt meermalen gewag gemaakt van de statuten “of het beheerreglement” van de privak. Zo’n verwijzing naar het “beheerreglement” doet niet ter zake en is strijdig met het dispositief aangezien het ontwerp geen melding maakt van gemeenschappelijke beleggingsfondsen. Om die reden moet het verslag aan de Koning worden herzien.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

1. Wat het derde lid betreft, is het advies van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten op 25 november 2015 gegeven, en niet op 24 november 2015.
2. In de aanhef moet een verwijzing worden toegevoegd naar het koninklijk besluit van 18 april 1997 ‘met betrekking tot de instellingen voor belegging in niet-genoteerde vennootschappen en in groeibedrijven’, dat bij artikel 37 van het ontwerp wordt opgeheven.

DISPOSITIEF

Artikel 2

1. De definities in artikel 2, 8° (“alternatieve instelling voor collectieve belegging of AICB”), 9° (“instelling voor collectieve belegging die voldoet aan de voorwaarden van Richtlijn 2009/65/EG”), 11° (“gereguleerde markt”), 14° (“niet-genoteerde vennootschap”),¹ 16° (“controle”), 19° (“dochtervennootschap”) en 23° (“FSMA”) worden reeds gegeven in artikel 3, 2°, 3°, 38°, 40°, 55°, 54° en 69° van de wet van 19 april 2014 ‘betreffende de

¹ Er moet overigens worden opgemerkt dat de definitie van “niet-genoteerde vennootschap” in artikel 2, 14°, van het ontwerp verschilt van de definitie die gegeven wordt in artikel 3, 40°, van de wet van 19 april 2014, en bijgevolg die laatstgenoemde bepaling schendt. Artikel 2, 14°, van het ontwerp luidt namelijk als volgt: “niet-genoteerde vennootschap: een vennootschap waarvan de aandelen noch zijn toegelaten tot de verhandeling op een gereguleerde markt, noch worden verhandeld op een MTF”, terwijl artikel 3, 40°, van de wet van 19 april 2014 als volgt luidt: “‘niet-genoteerde vennootschap’: een vennootschap die haar statutaire zetel in de Europese economische ruimte heeft en waarvan de aandelen niet tot de verhandeling op een gereguleerde markt zijn toegelaten”.

alternatieve instellingen voor collectieve belegging en hun beheerders' (hierna "de wet van 19 april 2014" genoemd), waarvan verscheidene bepalingen als rechtsgrond dienen voor het ontwerp.

Die definities zijn dus dubbelop en moeten worden weggelaten.

2. In het verslag aan de Koning staat in de commentaar bij artikel 2 het volgende:

"Voor de definitie van de begrippen 'controle', 'gezamenlijke controle', 'exclusieve controle', 'dochtervennootschap', 'gezamenlijke dochtervennootschap', 'verbonden personen', 'deelnemingen' en 'vennootschappen waarmee een deelnemingsverhouding bestaat' wordt verwezen naar de artikelen 5 tot 14 van het Wetboek van Vennootschappen. Ter zake moet ook worden opgemerkt dat de regels van het Belgische boekhoudrecht zullen worden toegepast bij de beoordeling of de consolidatieplicht geldt. De bepaling van de consolidatiekring zal daarentegen onderworpen zijn aan de IFRS-normen, zoals goedgekeurd door de Europese Commissie met toepassing van artikel 3 van verordening (EG) nr. 1606/2002".

De begrippen "gezamenlijke controle", "exclusieve controle" en "gezamenlijke dochtervennootschap" worden echter niet gedefinieerd in artikel 2 van het ontwerp. Het verslag aan de Koning is wat dat betreft dus niet relevant; het moet worden aangepast.

Artikel 3

Artikel 3, tweede lid, 10°, van het ontwerp schrijft voor dat het dossier van de inschrijvingsaanvraag "een gedetailleerde beschrijving van het vooropgestelde beleggingsbeleid van de privak" bevat, en somt verschillende elementen van die beschrijving op.

In artikel 3, tweede lid, 1°, van het ontwerp wordt echter reeds bepaald dat het dossier van de inschrijvingsaanvraag een kopie van de statuten van de privak moet bevatten. Overeenkomstig artikel 5 van het ontwerp moeten die statuten op zijn minst de gegevens bevatten die zijn vermeld in bijlage A bij het ontwerp. Welnu, die bijlage schrijft onder meer een "gedetailleerde beschrijving van het beleggingsbeleid" voor.

Het zou dus beter zijn:

- ofwel artikel 3, tweede lid, 10°, van het ontwerp weg te laten en in bijlage A te preciseren welke gegevens minstens moeten worden vermeld met betrekking tot het beleggingsbeleid van de privak;

- ofwel, indien het niet de bedoeling is van de steller van het ontwerp dat alle gegevens vermeld in artikel 3, tweede lid, 10°, in de statuten worden opgenomen, in bijlage A een andere formulering te gebruiken dan "gedetailleerde beschrijving van het beleggingsbeleid".

Artikel 4

De bewoordingen “artikel 359 en volgende van de wet”, in artikel 4, derde lid, van het ontwerp, geven niet nauwkeurig aan naar welke artikelen aldus wordt verwezen. De woorden “en volgende” moeten dus worden vervangen door de nummers van de betreffende artikelen.

In het verslag aan de Koning staat in de commentaar bij de artikelen dat artikel 4 van het ontwerp wordt vastgesteld op basis van artikel 18 van de wet van 19 april 2014. Die laatste bepaling heeft echter betrekking op de vergunning van de beheerders naar Belgisch recht en houdt dus geen verband met artikel 4, dat betrekking heeft op de inschrijving van de privak. De rechtsgrond van dat artikel 4 ligt evenwel in artikel 108 van de Grondwet, *juncto* artikel 201 van de wet van 19 april 2014.

Het verslag aan de Koning moet dus op basis daarvan worden herzien.

Artikel 5

1. In tegenstelling tot wat in het verslag aan de Koning wordt gesteld, ontleent artikel 5, tweede lid, van het ontwerp zijn rechtsgrond niet aan artikel 212 van de wet van 19 april 2014, daar het niet bepaalt welke gegevens het beheerreglement of de statuten ten minste moeten bevatten.

Voorts is artikel 5, tweede lid, een loutere herhaling van de regel die vervat is in artikel 213 van de wet van 19 april 2014. Bepalingen die enkel een hogere norm in herinnering brengen door die over te nemen of te parafraseren, horen in beginsel echter niet thuis in een uitvoeringsregeling, onder meer omdat daardoor onduidelijkheid dreigt te ontstaan omtrent de juridische aard van de overgenomen bepalingen en aldus verkeerdelijk de indruk wordt gewekt dat de overgenomen regels kunnen worden gewijzigd door de overheid die de regels overneemt.

Artikel 5, tweede lid, moet bijgevolg worden weggelaten.

2.1. Zoals in het verslag aan de Koning wordt vermeld, komt de lijst in bijlage A bij het besluit, waarin wordt vastgesteld welke gegevens in de statuten van de privak moeten worden opgenomen, bovenop de inlichtingen waarin artikel 69 van het Wetboek van vennootschappen reeds voorziet.

2.2. In artikel 69 van het Wetboek van vennootschappen staat meer bepaald het volgende:

“Het uittreksel uit de oprichtingsakte van vennootschappen, met uitzondering van de economische samenwerkingsverbanden, bevat:

1° de rechtsvorm van de vennootschap en haar naam; in het geval van een coöperatieve vennootschap, of zij met beperkte of onbeperkte aansprakelijkheid is; in het geval omschreven in boek X moeten deze vermeldingen worden gevolgd door de woorden ‘met een sociaal oogmerk’;

2° de nauwkeurige aanduiding van de zetel van de vennootschap;

(...)

12° de plaats, de dag en het uur van de jaarvergadering van de vennoten, alsook de voorwaarden voor de toelating tot de vergadering en voor de uitoefening van het stemrecht.

(...)”.

Het eerste en het tweede streepje van bijlage A, waarin wordt voorgeschreven dat de statuten de naam, de rechtsvorm en de maatschappelijke zetel van de privak vermelden, nemen bijgevolg louter een hogere norm over, wat rechtsonzekerheid doet ontstaan. Evenzo wordt in het vijftiende streepje van bijlage A onnodig vermeld dat de plaats, de dag en het uur van de algemene vergadering alsook de wijze waarop het stemrecht wordt uitgeoefend in de statuten moeten worden opgenomen.

De tekst van bijlage A moet op basis daarvan worden herzien.

2.3. Er moet ook worden opgemerkt dat artikel 453 van het Wetboek van vennootschappen, dat betrekking heeft op de naamloze vennootschappen, het volgende bepaalt:

“Naast de gegevens opgenomen in het uittreksel bestemd voor bekendmaking overeenkomstig artikel 69, worden in de vennootschapsakte de volgende gegevens vermeld:

(...)

2° de regeling, voor zover deze niet uit de wet voortvloeit, van het aantal en de wijze van benoeming van de leden van de organen die belast zijn met het bestuur en, in voorkomend geval, het dagelijks bestuur, de vertegenwoordiging tegenover derden en de controle op de vennootschap, alsmede de verdeling van de bevoegdheden tussen die organen;

(...)”.

Krachtens artikel 657 van het Wetboek van vennootschappen geldt die bepaling ook voor commanditaire vennootschappen op aandelen.

Bijgevolg is ook het twaalfde streepje van bijlage A overbodig in zoverre het voorschrijft dat de samenstelling van de raad van bestuur in de statuten van de privak wordt opgenomen.

Artikel 8

Artikel 8 wordt vastgesteld op basis van artikel 219 van de wet van 19 april 2014, dat bepaalt dat de Koning extra opdrachten aan de bewaarder kan geven, “rekening houdend met de categorie van toegelaten beleggingen waarvoor de betrokken AICB heeft geopteerd”.

De steller van het ontwerp moet in het verslag aan de Koning dus preciseren in welk opzicht de extra opdrachten waarin artikel 8 van het ontwerp voorziet, gerechtvaardigd zijn gelet op de categorie van beleggingen die privaks mogen plaatsen.

Artikel 11

Artikel 11, § 3, 2°, van het ontwerp vermeldt de personen die verbonden zijn met of een deelnemingsverhouding hebben met de privak, de beheervennootschap of de bewaarder, maar niet de personen die verbonden zijn met of een deelnemingsverhouding hebben met de zaakvoerder-rechtspersoon van de privak.

Aangezien in de tekst de beheervennootschap, de bewaarder en de zaakvoerder-rechtspersoon van een privak in het algemeen op één lijn worden gesteld, moet, zoals de gemachtigde van de minister heeft beaamd, de bepaling ook melding maken van de personen die verbonden zijn met of een deelnemingsverhouding hebben met de zaakvoerder-rechtspersoon van de privak.

Artikelen 17 en 18

1. Het verslag aan de Koning geeft vooreerst verkeerdelijk artikel 249 van de wet van 19 april 2014 op als rechtsgrond van de artikelen 17 en 18 van het ontwerp. In de tekst die in het verslag aan de Koning meteen op ondertitel “Hoofdstuk VI – Beleggingsbeleid” volgt, moet het cijfer “249” worden vervangen door het cijfer “237”.

2. Artikel 17, § 4, vermeldt het volgende:

“De statuten bepalen in welke vorm en binnen welke begrenzingsen deze liquide middelen moeten worden gehouden”.

Artikel 18, § 3, van het ontwerp vermeldt het volgende:

“De statuten van de privak verduidelijken welk percentage van haar activa in niet-genoteerde vennootschappen zal worden belegd (...)”.

Die gegevens komen niet voor in bijlage A (“Gegevens die in de statuten moeten worden opgenomen”). Omwille van de volledigheid en de duidelijkheid moet die bijlage worden aangevuld zodat ze alle vermeldingen opsomt die in de statuten moeten voorkomen, bovenop wat reeds door het Wetboek van vennootschappen wordt bepaald.

Artikel 25

1. De voorliggende bepaling steunt op artikel 244, § 3, van de wet van 19 april 2014, dat luidt als volgt:

“De Koning kan, bij besluit genomen op advies van de FSMA, voorzien in uitzonderingen op de eerste en tweede paragraaf voor de AICB's die hebben geopteerd voor de in artikel 183, eerste lid, 3°, 4°, 5° en 6°, bedoelde categorieën van toegelaten beleggingen, om rekening te houden met de kenmerken van de activa waaruit de voornoemde categorieën van toegelaten beleggingen zijn samengesteld”.

De uitzonderingen waarin de Koning voorziet, moeten dus worden gerechtvaardigd op basis van de kenmerken van de activa waaruit de toegelaten beleggingen zijn samengesteld.

In casu staat in het verslag aan de Koning dat de uitzondering bepaald bij artikel 25 van het ontwerp haar rechtvaardiging vindt in het feit dat de bepalingen van artikel 244, §§ 1 en 2, waarvan wordt afgeweken, “weinig geschikt [zijn] voor het marktsegment”.

Dat is een erg beknopte toelichting. De steller van het ontwerp wordt dan ook verzocht te preciseren in welk opzicht die bepalingen weinig geschikt zijn voor het marktsegment, om aan te tonen dat artikel 244, § 3, wordt nageleefd.

2. De steller van het ontwerp moet in het verslag aan de Koning ook de verschillende behandeling die geldt voor de beleggingen vermeld in artikel 17, § 1, 2°, van het ontwerp, kunnen rechtvaardigen in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Hoofdstuk VII

Artikel 237 van de wet van 19 april 2014 luidt als volgt:

“Onverminderd artikel 183, tweede lid, bepaalt de Koning, bij besluit genomen op advies van de FSMA, welke *verplichtingen en verbodsbepalingen* gelden voor de AICB's, gelet op de categorie van toegelaten beleggingen waarvoor zij hebben geopteerd (...)”.²

Die bepaling vormt de rechtsgrond van meerdere bepalingen van het ontwerp. In hoofdstuk VII wordt daarvan slechts een gedeelte vermeld, namelijk de bepalingen vastgesteld ter uitvoering van artikel 237, 3°, van de wet van 19 april 2014.

Het opschrift “Verplichtingen en verbodsbepalingen” is dus verwarrend in zoverre het betrekking lijkt te hebben op alle bepalingen die ter uitvoering van artikel 237 van de wet van 19 april 2014 zijn vastgesteld, terwijl dat niet het geval is.

Dat opschrift moet worden herzien.

Artikel 35

De verwijzing in artikel 35, § 2, van het ontwerp naar de artikelen 617 “en volgende” van het Wetboek van vennootschappen is onnauwkeurig. De woorden “en volgende” moeten worden geschrapt en in voorkomend geval worden vervangen door de nummers van de betreffende artikelen.

² Eigen cursivering.

Hoofdstuk IX

Daar dit hoofdstuk ook een opheffingsbepaling bevat, moet het opschrift ervan worden vervangen door “Overgangsbepaling, opheffingsbepaling en inwerkingtreding”.

Artikel 38

In de uitvoeringsbepaling moet, naast de minister bevoegd voor Financiën, ook de minister bevoegd voor Economie worden vermeld, aangezien die het ontwerp eveneens voordraagt.³

Bijlagen

De beide bijlagen moeten de gebruikelijke vermeldingen dragen, namelijk zowel een opschrift als de slotvermelding⁴ (“Gezien om gevoegd te worden bij ons besluit van ... met betrekking tot de alternatieve instellingen voor collectieve belegging in niet-beursgenoteerde vennootschappen en in groeibedrijven”), welke slotvermelding dus niet enkel onder bijlage B van het voorliggende ontwerp moet staan.

Bijlage B

In hoofdstuk II, afdeling II, negende streepje, moet de verwijzing naar artikel 31 worden vervangen door een verwijzing naar artikel 30 van het ontwerp.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON

Pierre VANDERNOOT

³ *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 166 en formule F 4-7-2.

⁴ *Ibid.*, aanbeveling 172 en formule F 4-8-1.