



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 59.949/2/V
du 7 septembre 2016

advies 59.949/2/V
van 7 september 2016

sur

over

un projet d'arrêté royal 'relatif
aux fonds d'investissement
immobiliers spécialisés'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'met betrekking tot
gespecialiseerde
vastgoedbeleggingsfondsen'

Le 27 juillet 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Finances, chargé de la Lutte contre la fraude fiscale à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de plein droit ^(*) jusqu'au 12 septembre 2016, sur un projet d'arrêté royal 'relatif aux fonds d'investissement immobiliers spécialisés'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 7 septembre 2016. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Jacques ENGLEBERT, assesseur, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été rédigé par Jean-Luc PAQUET, premier auditeur.

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 7 septembre 2016.

^(*) Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, *in fine*, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

*

Op 27 juli 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Financiën, belast met Bestrijding van de fiscale fraude verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege ^(*) verlengd tot 12 september 2016, een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'met betrekking tot gespecialiseerde vastgoedbeleggingsfondsen'.

Het ontwerp is door de tweede vakantiekamer onderzocht op 7 september 2016. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Wanda VOGEL, staatsraden, Jacques ENGLEBERT, assessor, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is opgesteld door Jean-Luc PAQUET, eerste 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 7 september 2016.

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, 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.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

1. Lorsqu'un arrêté royal se fonde à la fois sur des habilitations particulières conférées au Roi par certaines dispositions légales, conformément à l'article 105 de la Constitution, et sur le pouvoir général d'exécution des lois qu'il tient de son article 108, il y a lieu de mentionner au début du préambule, outre cet article 108 de la Constitution, la loi sur laquelle il se fonde ainsi que les subdivisions pertinentes d'articles comportant les habilitations qui sont ainsi mises en œuvre¹.

En conséquence, à l'alinéa 2, il n'y a pas lieu de mentionner les deux premiers paragraphes de l'article 286 car ils ne sont pas exécutés par le projet.

Il y a en revanche lieu de mentionner que la loi-programme (II) du 3 août 2016 a inséré dans la loi du 19 avril 2014 'relative aux organismes de placement collectif alternatifs et à leurs gestionnaires' l'alinéa 3 de l'article 286, § 3, l'alinéa 2 de l'article 288, § 1^{er}, ainsi qu'un article 290/1, et a remplacé l'article 291.

2. L'alinéa 3 doit également mentionner les modifications toujours en vigueur apportées à l'article 266 du Code des impôts sur les revenus 1992².

3. Un alinéa 4 doit être inséré afin d'y mentionner l'arrêté royal du 27 août 1993 'd'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992' puisque les articles 29 à 31 du projet tendent à en modifier certaines dispositions³.

4. L'avis de l'Autorité des services et marchés financiers mentionné à l'alinéa 6 sans mention de date ne figure pas parmi les documents accompagnant la demande d'avis. L'auteur du projet veillera dès lors à l'accomplissement de cette formalité requise par plusieurs des habilitations mises en œuvre par le projet.

5. À l'alinéa 8, il y a lieu d'omettre la phrase « [Vu l'urgence motivée par le fait ;] ».

¹ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 23.1, point d).

² *Ibid.*, recommandation n° 27.

³ *Ibid.*, recommandation n° 29.

DISPOSITIF

Article 4

L'article 4 recourt à la notion de « jour ouvrable », qui ne revêt aucune signification juridique généralement reçue. Si l'auteur du projet souhaite la maintenir dans l'arrêté en projet, il conviendrait de l'y définir.

Il convient toutefois d'observer que l'article 6, § 2, du projet recourt quant à lui à celle de « jour ».

La question se pose dès lors de savoir s'il ne convient pas de mentionner tous les délais en faisant état de « jours » plutôt que de « jours ouvrables » et de préciser que, si le délai expire un samedi, un dimanche ou un jour férié légal, il est prolongé au jour ouvrable qui suit. Cette dernière notion s'entend alors, dans ce contexte, comme étant un jour qui n'est ni un samedi, ni un dimanche ni un jour férié légal.

Article 32

Il résulte de l'article 32 que l'arrêté entrera en vigueur « au jour suivant sa publication au *Moniteur belge* ».

À moins d'une raison spécifique justifiant une dérogation au délai usuel d'entrée en vigueur, fixé par l'article 6, alinéa 1^{er}, de la loi du 31 mai 1961 'relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires', il faut renoncer, en principe, à une entrée en vigueur aussi rapide afin d'accorder à chacun un délai raisonnable pour prendre connaissance des nouvelles règles.

OBSERVATION FINALE

Il y aura lieu d'assurer la concordance entre le projet et les dispositions modificatives de la loi du 12 mai 2014 'relative aux sociétés immobilières réglementées' figurant dans l'avant-projet ayant donné lieu à l'avis 59.712/2/V du Conseil d'État donné le 10 août 2016 sur un avant-projet de loi 'portant des dispositions financières diverses'.

Ainsi, à titre d'exemple, alors que l'article 2, 4^o, point i), du projet reproduit le point ix actuel de l'article 2, 5^o, de la loi du 12 mai 2014, l'article 4, 4^o, point d), de cet avant-projet tend à remplacer ce point ix pour y supprimer la condition (iii).

*

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

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

AANHEF

1. Wanneer een koninklijk besluit zowel steunt op bijzondere machtigingen die overeenkomstig artikel 105 van de Grondwet bij welbepaalde wettelijke bepalingen aan de Koning zijn verleend, als op de algemene bevoegdheid voor het uitvoeren van wetten die Hij ontleent aan artikel 108 van de Grondwet, moet vooraan in de aanhef niet alleen worden verwezen naar dat artikel 108 van de Grondwet, maar ook naar de wet waarop het koninklijk besluit steunt, alsook naar de relevante onderdelen van de artikelen die de machtigingen bevatten waaraan aldus uitvoering wordt gegeven.¹

In het tweede lid behoort bijgevolg niet te worden verwezen naar de eerste twee paragrafen van artikel 286, aangezien daaraan geen uitvoering wordt gegeven bij het ontwerp.

Er moet daarentegen worden vermeld dat bij de programmawet (II) van 3 augustus 2016 in de wet van 19 april 2014 ‘betreffende de alternatieve instellingen voor collectieve belegging en hun beheerders’ het derde lid van artikel 286, § 3, het tweede lid van artikel 288, § 1, alsook een artikel 290/1 zijn ingevoegd en artikel 291 is vervangen.

2. In het derde lid moet ook worden verwezen naar de nog geldende wijzigingen die aangebracht zijn in artikel 266 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992.²

3. Er dient een vierde lid te worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar het koninklijk besluit van 27 augustus 1993 ‘tot uitvoering van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992’, aangezien de artikelen 29 tot 31 van het ontwerp ertoe strekken sommige bepalingen daarvan te wijzigen.³

4. Het advies van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten, waarnaar in het zesde lid wordt verwezen zonder de datum ervan te vermelden, maakt geen deel uit van de documenten die bij de adviesaanvraag zijn gevoegd. De steller van het ontwerp moet dan ook

¹ *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 23.1, d).

² *Ibid.*, aanbeveling 27.

³ *Ibid.*, aanbeveling 29.

toezien op de vervulling van dat vormvereiste, waaraan overeenkomstig verscheidene machtigingen waaraan uitvoering wordt gegeven bij het ontwerp moet worden voldaan

5. In het achtste lid dient de zin “[Gelet op de hoogdringendheid gemotiveerd door het feit;]” te vervallen.

DISPOSITIEF

Artikel 4

In artikel 4 wordt gebruikgemaakt van het begrip “werkdag”, dat geen algemeen aanvaarde juridische betekenis heeft. Indien de steller van het ontwerp dat begrip in het ontworpen besluit wenst te behouden, zou het erin moeten worden gedefinieerd.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat in artikel 6 § 2, van het ontwerp dan weer gebruikgemaakt wordt van het begrip “dag”.

De vraag rijst dan ook of het niet beter zou zijn alle termijnen in “dagen” in plaats van in “werkdagen” te vermelden en te bepalen dat, als de termijn op een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag verstrijkt, hij wordt verlengd tot de eerstvolgende werkdag. Onder dat laatste begrip wordt, in dit verband, aldus een dag verstaan die noch een zaterdag, noch een zondag, noch een wettelijke feestdag is.

Artikel 32

Uit artikel 32 blijkt dat het besluit in werking treedt op “de dag na de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad*”.

Tenzij er een specifieke reden bestaat om af te wijken van de gangbare termijn van inwerkingtreding, vastgesteld bij artikel 6, eerste lid, van de wet van 31 mei 1961 ‘betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen’, moet in principe worden afgezien van een zo snelle inwerkingtreding, teneinde elkeen een redelijke termijn te geven om kennis te nemen van de nieuwe regels.

SLOTOPMERKING

Er moet voor gezorgd worden dat het ontwerp overeenstemt met de bepalingen tot wijziging van de wet van 12 mei 2014 ‘betreffende de gereguleerde vastgoedvennootschappen’ die zijn opgenomen in het voorontwerp van wet ‘houdende diverse financiële bepalingen’ waarover de Raad van State op 10 augustus 2016 advies 59.712/2/V heeft gegeven.

Zo bijvoorbeeld neemt artikel 2, 4°, punt i) van het ontwerp het huidige punt ix van artikel 2, 5°, van de wet van 12 mei 2014 over, terwijl artikel 4, 4°, punt d) van het genoemde voorontwerp ertoe strekt dat punt ix te vervangen en daarbij de voorwaarde (iii) daarin te schrappen.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Pierre VANDERNOOT