



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 60.620/2
du 4 janvier 2017

sur

un projet d'arrêté royal 'relatif
aux fonds starter publics et aux
pricaf privées starters'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 60.620/2
van 4 januari 2017

over

een ontwerp van koninklijk
besluit 'met betrekking tot de
openbare startersfondsen en de
private startersprivaks'

Le 8 décembre 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, sur un projet d'arrêté royal 'relatif aux fonds starter publics et aux pricaf privées starters'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 4 janvier 2017. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseur, 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 Martine BAGUET.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 janvier 2017.

*

Op 8 december 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 een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'met betrekking tot de openbare startersfondsen en de private startersprivaks'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 4 januari 2017. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Martine BAGUET en Luc DETROUX, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assessor, 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 Martine BAGUET.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 4 januari 2017.

*

RECEVABILITÉ DE LA DEMANDE D'AVIS

Il ressort de l'alinéa 2 du préambule du projet que celui-ci se fonde notamment sur les habilitations prévues par les articles 196/1, § 1^{er}, 236, alinéa 2, 251, alinéa 2, et 299, alinéa 3, de la loi du 19 avril 2014 'relative aux organismes de placement collectif alternatifs et à leurs gestionnaires', tels qu'insérés ou modifiés par la loi du 18 décembre 2016 'organisant la reconnaissance et l'encadrement du crowdfunding et portant dispositions diverses en matière de finance' (*Moniteur belge* du 20 décembre 2016).

En outre, le projet a essentiellement pour objet de permettre la mise en œuvre de l'article 145/26 du Code des impôts sur les revenus, tel que modifié par l'article 38 de la loi du 18 décembre 2016.

Le délégué du Ministre précise que la loi a été adoptée par la Chambre le 15 décembre 2016.

Par conséquent, lors de la saisine de la section de législation, le 8 décembre 2016, l'avant-projet devenu la loi du 18 décembre 2016 était encore à l'examen à la Chambre des représentants.

Comme le rappelle le Code de légistique,

« Étant donné que le pouvoir exécutif ne peut jamais présumer ce que le législateur décidera, l'acte législatif qui sert de fondement juridique à un projet d'arrêté royal, d'arrêté de gouvernement ou d'arrêté de collège doit avoir été sanctionné ou à tout le moins avoir été voté »¹.

Dès lors, il incombe à l'autorité de ne soumettre le projet d'arrêté au Conseil d'État que lorsque l'adoption de son fondement légal est effectivement intervenue.

¹ *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 249.1, exemple c). La recommandation n° 249.1 est ainsi rédigée : « Certains actes doivent avoir été accomplis avant l'introduction de la demande d'avis ». Suivent les exemples.

Suivant le vade-mecum sur la procédure d'avis devant la section de législation,

« Il n'y a pas lieu de soumettre pour avis un projet d'arrêté royal ou d'arrêté de Gouvernement lorsque le fondement juridique de cet arrêté n'est pas encore suffisamment établi. C'est le cas lorsqu'une initiative législative qui doit procurer le fondement juridique requis est encore à l'examen au parlement ou a fortiori lorsqu'elle n'y a pas encore été déposée. Dans pareil cas, il faudra attendre que cette initiative soit adoptée définitivement en séance(s) plénière(s) avant de pouvoir soumettre pour avis le projet d'arrêté royal ou d'arrêté de gouvernement qui la met en œuvre. Il n'est donc en principe pas possible de soumettre pour avis un projet législatif en même temps que le projet réglementaire qui en constitue la mise en œuvre, une telle demande d'avis étant de ce fait irrecevable en ce qui concerne le projet d'arrêté. Rien n'empêche toutefois le demandeur d'avis de joindre, au dossier qui accompagne sa demande d'avis portant sur un texte législatif, le projet d'arrêté d'exécution y relatif et ce, afin d'assurer une complète information de la section de législation sur la portée des dispositions législatives en projet, notamment en ce qui concerne les délégations que ces dispositions prévoiraient » (www.conseildetat.be, onglet « Procédure », puis « Section de législation », point I.B.2, pp. 6 et 7).

Cette exigence est liée, d'une part, à la nécessité pour l'auteur du projet d'arrêté d'exécution d'apprécier si le texte qu'il envisage de soumettre au Roi en vue de son adoption et qu'il soumet en conséquence à la consultation du Conseil d'État correspond bien à ses intentions telles qu'elles doivent rester compatibles avec le texte législatif qui lui sert de base, éclairé notamment par l'ensemble des discussions parlementaires qui le concernent, et, d'autre part, au fait que le Conseil d'État, afin d'exercer pleinement son contrôle, plus spécialement sur la compatibilité du projet d'arrêté avec les textes législatifs qui lui procurent un fondement, doit pouvoir disposer de l'état définitif de ces derniers dès le début du délai de trente jours qui lui est accordé lorsque la demande d'avis est fondée, comme en l'espèce, sur l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

En conséquence, la demande d'avis est prématurée et donc irrecevable.

*

ONTVANKELIJKHEID VAN DE ADVIESAANVRAAG

Uit het tweede lid van de aanhef blijkt dat het ontwerp onder meer steunt op de machtigingen vervat in de artikelen 196/1, § 1, 236, tweede lid, 251, tweede lid, en 299, derde lid, van de wet van 19 april 2014 ‘betreffende de alternatieve instellingen voor collectieve belegging en hun beheerders’, zoals die artikelen zijn ingevoegd of gewijzigd bij de wet van 18 december 2016 ‘tot regeling van de erkenning en de afbakening van crowdfunding en houdende diverse bepalingen inzake financiën’ (*Belgisch Staatsblad* van 20 december 2016).

Bovendien strekt het ontwerp er voornamelijk toe uitvoering te kunnen geven aan artikel 145/26 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen, zoals dat is gewijzigd bij artikel 38 van de wet van 18 december 2016.

De gemachtigde van de minister preciseert dat de wet op 15 december 2016 door de Kamer is aangenomen.

Bijgevolg was het voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de wet van 18 december 2016 nog in behandeling in de Kamer van volksvertegenwoordigers toen de afdeling Wetgeving op 8 december 2016 geadieerd werd.

In de handleiding wetgevingstechniek wordt het volgende vermeld:

“Aangezien de uitvoerende macht nooit van tevoren kan weten wat de wetgever zal beslissen, moet de wetgevende tekst die de rechtsgrond vormt van een ontwerp van koninklijk besluit, besluit van een regering of besluit van een college bekrachtigd zijn, of op zijn minst aangenomen.”¹

Het staat bijgevolg aan de overheid het ontwerpbesluit pas voor te leggen aan de Raad van State wanneer die rechtsgrond daadwerkelijk aangenomen is.

Dat vereiste houdt enerzijds verband met het feit dat de steller van het ontwerp van uitvoeringsbesluit moet nagaan of de tekst die hij met het oog op de aanneming ervan aan de Koning wil voorleggen en die hij bijgevolg om advies voorlegt aan de Raad van State wel in overeenstemming is met zijn bedoelingen zoals die verenigbaar moeten blijven met de wettekst

¹ *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 249.1, voorbeeld c). Aanbeveling 249.1 luidt als volgt: “Sommige handelingen moeten gesteld zijn voordat de adviesaanvraag wordt ingediend.” Volgen de voorbeelden.

In het *Vademecum adviesprocedure voor de afdeling wetgeving* staat daarover het volgende:

“Het is niet mogelijk om een ontwerp van koninklijk besluit of van regeringsbesluit voor advies voor te leggen wanneer de rechtsgrond voor dat besluit nog niet voldoende vaststaat. Dat is het geval wanneer een wetgevend initiatief dat tot die rechtsgrond moet leiden, nog in behandeling is in het parlement of er zelfs nog niet is ingediend. In een dergelijk geval zal men moeten wachten tot het wetgevend initiatief definitief is aangenomen in de plenaire vergadering(en) vooraleer men het ontwerp van koninklijk besluit of van regeringsbesluit dat er de uitvoering van vormt, voor advies kan voorleggen. Het is dus in beginsel niet mogelijk om een wetgevend ontwerp samen voor advies voor te leggen met het ontwerpbesluit dat er de uitvoering van vormt, met als gevolg dat een dergelijke adviesaanvraag onontvankelijk is wat betreft het ontwerpbesluit. Niets verhindert de adviesaanvrager evenwel om in het dossier met de adviesaanvraag over een wetgevend ontwerp het ontwerp van uitvoeringsbesluit op te nemen, teneinde de afdeling wetgeving volledig in te lichten over de draagwijdte van de bepalingen van het wetgevend ontwerp, met name wat betreft de delegaties die erin voorkomen.” (www.raadvanstate.be, tab “Procedure”, subtab “Wetgeving”, punt I.B.2, p. 6 en 7).

die als rechtsgrond ervan dient, inzonderheid in het licht van de parlementaire besprekingen ter zake, en anderzijds met het feit dat de Raad van State, teneinde zijn toezicht, meer in het bijzonder met betrekking tot de verenigbaarheid van het ontwerpbesluit met de eraan ten wetteksten die er rechtsgrond aan verlenen, ten volle te kunnen uitoefenen over de definitieve versie van die teksten moet kunnen beschikken van bij de aanvang van de termijn van dertig dagen die hem wordt toegekend, wanneer de adviesaanvraag zoals *in casu* steunt op artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

De adviesaanvraag is dan ook voorbarig en dus onontvankelijk.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON

Pierre VANDERNOOT