



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 63.045/2
du 26 mars 2018

advies 63.045/2
van 26 maart 2018

sur

over

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'arrêté royal du
23 mai 2007 relatif à la pricaf
privée et l'AR/CIR 92 en
matière de renonciation à la
perception du précompte
mobilier'

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
23 mei 2007 met betrekking tot
de Private Privak en het
KB/WIB 92 betreffende de
verzaking van de inning van
roerende voorheffing'

Le 27 février 2018, 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 'modifiant l'arrêté royal du 23 mai 2007 relatif à la pricaf privée et l'AR/CIR 92 en matière de renonciation à la perception du précompte mobilier'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 26 mars 2018. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté 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 26 mars 2018.

*

Op 27 februari 2018 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 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 23 mei 2007 met betrekking tot de Private Privak en het KB/WIB 92 betreffende de verzaking van de inning van roerende voorheffing'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 26 maart 2018. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Wanda VOGEL, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Béatrice DRAPIER, griffier.

Het verslag is uitgebracht 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 26 maart 2018.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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 ainsi mises en œuvre ¹.

Le deuxième alinéa du préambule ne doit en conséquence viser que les habilitations particulières sur lesquelles se fondent les dispositions en projet dans la loi du 19 avril 2014 'relative aux organismes de placement collectif alternatifs et à leurs gestionnaires' (ci-après : « loi OPCA »).

Ainsi, seul le troisième alinéa des articles 298 et 299 et le paragraphe 5 de l'article 300 de cette loi OPCA constituent de telles habilitations, de sorte qu'il convient de restreindre à ces trois subdivisions la mention de ces articles.

En revanche, il y a lieu de viser toutes les habilitations mises en œuvre dans le projet, par exemple celle de l'article 183, alinéa 2, de cette loi – en vertu duquel « [l]e Roi, par arrêté pris sur avis de la FSMA, définit les catégories de placements autorisés visées à l'alinéa 1^{er} » – qui reçoit exécution à l'article 2, 2^o, en projet à l'article 2.

La question se pose également de la mesure dans laquelle il y a aussi lieu de mentionner d'autres habilitations notamment prévues par les articles 301 et 303 de la loi OPCA. Il y a en tout cas lieu de viser également l'article 304, § 3, alinéa 2, de la loi OPCA, sur lequel se fonde l'article 16 en projet à l'article 13.

En conclusion, le deuxième alinéa du préambule doit être précisé et complété pour viser plus spécialement les habilitations sur lesquelles se fondent les dispositions en projet, avec la mention de leur insertion et des modifications toujours en vigueur qu'elles auraient subies.

¹ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandations n^{os} 7.2 et 23.1, point d).

2. Le troisième alinéa du préambule doit en outre viser également l'article 185*bis*, § 3, alinéa 4, du Code des impôts sur les revenus 1992, qui prévoit l'habilitation sur laquelle se fonde le second paragraphe de l'article 10 en projet à l'article 8.

DISPOSITIF

Article 3

1. À l'alinéa 1^{er} en projet, pour se conformer à la terminologie applicable aujourd'hui en la matière, il y a lieu d'écrire « par envoi recommandé » plutôt que « par lettre recommandée à la poste ».

2. Dans le texte appelé à figurer dans les statuts, il n'y a pas lieu de viser « le présent arrêté royal » mais « l'arrêté royal du 23 mai 2007 relatif à la *pricaf* privée ».

Article 14

Dans son avis, l'Inspecteur des Finances expose ce qui suit :

« Daar komt bij dat het de Inspectie van financiën niet duidelijk is waarom deze *private privaks* vanuit fiscaal standpunt beter zouden moeten worden behandeld dan de andere beleggingsvennootschappen bedoeld in artikel 185*bis*, § 2, tweede lid, WIB 92 ».

Le rapport au Roi devrait être complété pour fournir les explications adéquates sur cette question au regard de l'article 172 de la Constitution.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, 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.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

AANHEF

1. Wanneer een koninklijk besluit steunt zowel op bijzondere machtigingen die bij zekere wettelijke bepalingen overeenkomstig artikel 105 van de Grondwet aan de Koning verleend zijn, als op de algemene bevoegdheid voor het uitvoeren van de wetten die Hij aan artikel 108 van de Grondwet ontleent, dient vooraan in de aanhef niet alleen naar dat artikel 108 van de Grondwet verwezen te worden, 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 gegeven wordt.¹

In het tweede lid van de aanhef dient bijgevolg verwezen te worden naar alleen die bepalingen van de wet van 19 april 2014 ‘betreffende de alternatieve instellingen voor collectieve belegging en hun beheerders’ (hierna de “AICB-wet” genoemd) welke de bijzondere machtigingen bevatten waarop de ontworpen bepalingen steunen.

In casu bevatten alleen artikel 298, derde lid, artikel 299, derde lid, en artikel 300, paragraaf 5, van de AICB-wet dergelijke machtigingen, zodat van die artikelen alleen die drie onderdelen vermeld mogen worden.

Daartegenover staat dat melding moet worden gemaakt van alle machtigingen waaraan in het ontwerp uitvoering gegeven wordt, bijvoorbeeld die vervat in artikel 183, tweede lid, van die wet – krachtens welke bepaling “de in het eerste lid opgesomde categorieën van toegelaten beleggingen [door de Koning gedefinieerd worden] bij besluit genomen op advies van de FSMA” – waaraan uitvoering gegeven wordt in het ontworpen artikel 2, 2° (artikel 2 van het ontwerp).

Voorts rijst de vraag in hoeverre eveneens melding gemaakt moet worden van nog andere machtigingen, inzonderheid van die welke vervat zijn in de artikelen 301 en 303 van de AICB-wet. Artikel 304, § 3, tweede lid, van de AICB-wet, waarop het ontworpen artikel 16 (artikel 13 van het ontwerp) steunt, dient hoe dan ook eveneens vermeld te worden.

¹ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbevelingen 7.2 en 23.1, d).

Kortom, het tweede lid van de aanhef moet aldus nauwkeuriger geformuleerd en aangevuld worden dat meer in het bijzonder naar die bepalingen verwezen wordt welke de machtigingen bevatten waarop de ontworpen bepalingen steunen, met opgave van de wet waarbij ze in voorkomend geval ingevoegd zijn en de nog van kracht zijnde wijzigingen die ze in voorkomend geval ondergaan hebben.

2. In het derde lid van de aanhef moet bovendien melding gemaakt worden van artikel 185*bis*, § 3, vierde lid, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, welke bepaling de machtiging omvat waarop gesteund wordt voor het ontworpen artikel 10, paragraaf 2 (artikel 8 van het ontwerp).

DISPOSITIEF

Artikel 3

1. Ter wille van de overeenstemming met de terminologie die thans ter zake gebruikelijk is, schrijve men in het ontworpen eerste lid “per aangetekende zending of met een brief” in plaats van “met een ter post aangetekende brief of een brief”.

2. In de tekst die in de statuten opgenomen dient te worden, moet naar “het koninklijk besluit van 23 mei 2007 met betrekking tot de private privak” verwezen worden in plaats van naar “dit koninklijk besluit”.

Artikel 14

In zijn advies heeft de inspecteur van Financiën het volgende uiteengezet:

“Daar komt bij dat het de Inspectie van financiën niet duidelijk is waarom deze private privaks vanuit fiscaal standpunt beter zouden moeten worden behandeld dan de andere beleggingsvennootschappen bedoeld in artikel 185*bis*, § 2, tweede lid, WIB 92.”

Het verslag aan de Koning zou aldus aangevuld moeten worden dat daarin over deze kwestie passende uitleg gevonden kan worden in het licht van artikel 172 van de Grondwet.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT