



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 65.731/VR
van 15 mei 2019

avis 65.731/VR
du 15 mai 2019

over

sur

een voorontwerp van wet
'houdende instemming met het
samenwerkingsakkoord tussen de
Federale overheid, de Vlaamse
Gemeenschap, de Franse
Gemeenschap en de Duitstalige
Gemeenschap met betrekking tot
de bevoegdheden van de
gemeenschappen en van de
Federale Staat inzake het Tax
Shelter stelsel voor audiovisuele
werken en podiumwerken en tot
informatieuitwisseling, gedaan te
Brussel op 19 maart 2019'

un avant-projet de loi 'portant
assentiment à l'accord de
coopération entre l'Etat fédéral, la
Communauté flamande, la
Communauté française et la
Communauté germanophone relatif
aux compétences des communautés
et de l'Etat fédéral en matière du
régime Tax Shelter pour les œuvres
audiovisuelles et les œuvres
scéniques et à l'échange
d'informations, fait à Bruxelles le
19 mars 2019'

Op 21 maart 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Financiën verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot vijfenveertig dagen^(*), een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet ‘houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Federale overheid, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap en de Duitstalige Gemeenschap met betrekking tot de bevoegdheden van de gemeenschappen en van de Federale Staat inzake het Tax Shelter stelsel voor audiovisuele werken en podiumwerken en tot informatieuitwisseling, gedaan te Brussel op 19 maart 2019’.

Het voorontwerp is door de verenigde kamers onderzocht op 7 mei 2019. De verenigde kamers waren samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, voorzitter, Martine BAGUET, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Bernard BLERO, Wanda VOGEL en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS, Jacques ENGLEBERT, Marianne DONY en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier, en Charles-Henri VAN HOVE, toegevoegd griffier.

De verslagen zijn uitgebracht door Anne VAGMAN, eerste auditeur, en Frédéric VANNESTE, auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 15 mei 2019.

*

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de verenigde kamers met toepassing van artikel 85bis.

Le 21 mars 2019, 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, prorogé à quarante-cinq jours ^(**), sur un avant-projet de loi 'portant assentiment à l'accord de coopération entre l'Etat fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française et la Communauté germanophone relatif aux compétences des communautés et de l'Etat fédéral en matière du régime Tax Shelter pour les œuvres audiovisuelles et les œuvres scéniques et à l'échange d'informations, fait à Bruxelles le 19 mars 2019'.

L'avant-projet a été examiné par les chambres réunies le 7 mai 2019. Les chambres réunies étaient composées de Jo BAERT, président de chambre, président, Martine BAGUET, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Bernard BLERO, Wanda VOGEL et Koen MUYLLE, conseillers d'État, Jan VELAERS, Jacques ENGLEBERT, Marianne DONY et Bruno PEETERS, assesseurs, et Annemie GOOSSENS, greffier, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Les rapports ont été présentés par Anne VAGMAN, premier auditeur, et Frédéric VANNESTE, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 15 mai 2019.

*

(**) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par les chambres réunies en application de l'article 85bis.

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 rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN WET

2. Met het om advies voorgelegde voorontwerp van wet beoogt de federale wetgever instemming te verlenen met het samenwerkingsakkoord van 19 maart 2019 tussen de federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap en de Duitstalige Gemeenschap ‘met betrekking tot de bevoegdheden van de gemeenschappen en van de Federale Staat inzake het Tax Shelter-stelsel voor audiovisuele werken en podiumwerken en tot informatie-uitwisseling’.

Het akkoord bevat de regels voor de samenwerking tussen de gemeenschappen en federale Staat in het kader van het *Tax Shelter*-stelsel bedoeld in titel III, hoofdstuk II, afdeling 3, onderafdeling 4, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (hierna: WIB 92).

ONDERZOEK VAN HET SAMENWERKINGSAKKOORD

Artikel 1

3. Uit artikel 1, § 2, van het samenwerkingsakkoord volgt dat de maatschappelijke zetel van de in het kader van het *Tax Shelter*-stelsel in aanmerking komende productievennootschap bepaalt welke overheid bevoegd is voor het behandelen van de dossiers. Is de maatschappelijke zetel gelegen in het Nederlandse taalgebied, het Franse taalgebied of het Duitse taalgebied dan is die overheid respectievelijk de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap of de Duitstalige Gemeenschap. Ligt de maatschappelijke zetel in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, dan wordt het dossier behandeld door de Vlaamse Gemeenschap of de Franse Gemeenschap, naargelang de gemeenschap waartoe de productievennootschap uitsluitend behoort, of door de federale Staat, indien het gaat om een federale culturele instelling, een rechtspersoon die ervan afhankelijk is of een productievennootschap die niet uitsluitend behoort tot de ene of de andere gemeenschap.

Krachtens artikel 194^{ter}, § 1, eerste lid, 2°, van het WIB 92 zijn echter niet uitsluitend vennootschappen die in België hun maatschappelijke zetel hebben te beschouwen als in aanmerking komende productievennootschappen: het kan immers gaan om een Belgische inrichting van een belastingplichtige bedoeld in artikel 227, 2°, van het WIB 92 of om een binnenlandse vennootschap.² Voor die gevallen zal nog in een regeling moeten worden voorzien om de bevoegde overheid te kunnen bepalen. De gemachtigde heeft in dit verband laten weten dat

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de conformiteit met hogere rechtsnormen verstaan.

² Ook een “binnenlandse vennootschap” heeft niet steeds in België haar maatschappelijke zetel, zoals blijkt uit de omschrijving van die term in artikel 2, § 1, eerste lid, 5°, b), van het WIB 92.

er in die gevallen gebruik zal worden gemaakt van “het adres waaronder ofwel de vaste inrichting (a), ofwel de voornaamste inrichting of zetel van bestuur of beheer (b) in de Kruispuntbank van Ondernemingen is ingeschreven”. Het samenwerkingsakkoord zal in die zin aangevuld dienen te worden.

Artikel 6

4. Artikel 6 van het samenwerkingsakkoord is op diverse punten onduidelijk en creëert daardoor rechtsonzekerheid.

4.1. Artikel 6 van de Nederlandse tekst van het samenwerkingsakkoord bepaalt dat het akkoord kan worden beëindigd door middel van een schriftelijke kennisgeving aan alle andere partijen. In dat geval vervalt het akkoord voor de partij die de overeenkomst beëindigt “binnen een termijn van 6 maanden” (in de Franse tekst: “dans un délai de 6 mois”) na de datum waarop de kennisgeving is ontvangen. Deze formulering is rechtsonzeker. Allicht bedoelt men dat voor de uittredende partij de uitwerking van de overeenkomst eindigt “na” verloop van een termijn van zes maanden³. De Nederlandse en de Franse tekst van artikel 6 dienen op dit punt verduidelijkt te worden.

4.2. Artikel 6 van het samenwerkingsakkoord bepaalt voorts dat voor de andere partijen het uitsluitend de samenwerkingen zijn die zij hebben met de partij die het akkoord heeft beëindigd die binnen dezelfde termijn van zes maanden “ongeldig” zullen worden. Naast het feit dat ook hier in de Nederlandse en Franse tekst het tijdstip onduidelijk is, is de draagwijdte van deze zin rechtsonzeker. Indien het werkelijk de bedoeling is om de samenwerkingen “ongeldig” te verklaren, dient de draagwijdte hiervan verduidelijkt te worden, minstens in de memorie van toelichting. Indien het enkel de bedoeling is om de verplichting tot samenwerking voortvloeiend uit het samenwerkingsakkoord te doen vervallen, voegt deze zin niets toe en kan hij beter geschrapt worden.

4.3. Ook de laatste zin van artikel 6 van het akkoord, waarin gesteld wordt dat “[d]e beëindiging van de overeenkomst (...) geen afbreuk [doet] aan de verplichtingen van de partijen met betrekking tot hun bevoegdheden” voegt niets toe en kan het best geschrapt worden.

ONDERZOEK VAN HET VOORONTWERP

Voorafgaande vormvereisten

5. Artikel 36, lid 4, van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’, *juncto* artikel 2 van de wet van 30 juli 2018 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens’, voorziet in een verplichting om de

³ In de Duitse versie van artikel 6 wordt aldus gewag gemaakt van “nach einer Frist von 6 Monaten”.

toezichthoudende autoriteit, in dit geval de Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’ te raadplegen bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking.

In zoverre door de uitvoering van artikel 3 van het samenwerkingsakkoord, in het bijzonder wat de “in aanmerking komende tussenpersonen” (“intermédiaires éligibles”) en paragraaf 2, 4° en 5°, van dat artikel betreft, een verwerking van persoonsgegevens nodig zou kunnen zijn, moet de steller van het voorontwerp erop toezien dat die bepaling in acht genomen wordt.

Tekst van het voorontwerp

6. In artikel 2 van het voorontwerp wordt ten onrechte de formule gebruikt voor het instemmen met een verdrag in plaats van die voor het instemmen met een samenwerkingsakkoord.⁴ Dat artikel dient dan ook als volgt te worden geherformuleerd:

“Instemming wordt verleend met het samenwerkingsakkoord van 19 maart 2019 tussen de Federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap en de Duitstalige Gemeenschap met betrekking tot de bevoegdheden van de gemeenschappen en van de Federale Staat inzake het Tax Shelter-stelsel voor audiovisuele werken en podiumwerken en tot informatie-uitwisseling.”⁵

*

⁴ *Beginselen van de wetgevingstechniek – Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, nr. 210.2, a), en formule F 4-1-5, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

⁵ Ook in het opschrift van het voorontwerp moet het opschrift van het samenwerkingsakkoord correct worden weergegeven. In de Nederlandse tekst van het opschrift vervange men de woorden “Federale overheid” derhalve door de woorden “Federale Staat”.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, 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 juridique¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET DE LOI

2. Par l'avant-projet de loi soumis pour avis, le législateur fédéral entend porter assentiment à l'accord de coopération du 19 mars 2019 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française et la Communauté germanophone 'relatif aux compétences des communautés et de l'État fédéral en matière du régime Tax Shelter pour les œuvres audiovisuelles et les œuvres scéniques et à l'échange d'informations'.

L'accord contient les règles relatives à la coopération entre les communautés et l'État fédéral dans le cadre du régime de *Tax Shelter* visé au titre III, chapitre II, section 3, sous-section 4, du Code des impôts sur les revenus 1992 (ci-après: CIR 92).

EXAMEN DE L'ACCORD DE COOPERATION

Article 1^{er}

3. Il résulte de l'article 1^{er}, § 2, de l'accord de coopération, que c'est le siège social de la société de production éligible dans le cadre du régime de *Tax Shelter* qui détermine l'autorité habilitée à traiter les dossiers. Si le siège social est situé dans la région linguistique de langue néerlandaise, dans la région linguistique de langue française ou dans la région linguistique de langue allemande, cette autorité est alors, respectivement, la Communauté flamande, la Communauté française ou la Communauté germanophone. Si le siège social est situé dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale, le dossier est alors traité par la Communauté flamande ou par la Communauté française, selon la communauté dont relève exclusivement la société de production, ou par l'État fédéral s'il s'agit d'une institution culturelle fédérale, d'une personne morale qui en dépend ou d'une société de production qui n'appartient pas exclusivement à l'une ou à l'autre communauté.

En vertu de l'article 194^{ter}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, du CIR 92, ce ne sont toutefois pas exclusivement les sociétés qui ont leur siège social en Belgique qui doivent être considérées comme des sociétés de production éligibles : il peut en effet s'agir de l'établissement belge d'un contribuable visé à l'article 227, 2^o, du CIR 92 ou d'une société résidente². Il faudra encore prévoir à leur égard un régime permettant de déterminer l'autorité compétente. À ce sujet, le délégué a fait savoir qu'il sera alors recouru à « het adres waaronder ofwel de vaste inrichting (a),

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, il y a lieu d'entendre par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

² Une « société résidente » n'a pas non plus toujours son siège social en Belgique, ainsi que l'indique la définition qu'en donne l'article 2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 5^o, b), du CIR 92.

ofwel de voornaamste inrichting of zetel van bestuur of beheer (b) in de Kruispuntbank van Ondernemingen is ingeschreven ». L'accord de coopération devra être complété en ce sens.

Article 6

4. Sur plusieurs points, l'article 6 de l'accord de coopération manque de clarté et est dès lors source d'insécurité juridique.

4.1. L'article 6 de la version française de l'accord de coopération dispose que l'accord peut être dénoncé par notification écrite à toutes les autres parties. Dans ce cas, l'accord cesse d'être valable, pour la partie qui l'a dénoncé, « dans un délai de 6 mois » (dans le texte néerlandais : « binnen een termijn van 6 maanden ») après la date de réception de la notification. Cette formulation nuit à la sécurité juridique. L'intention est vraisemblablement de prévoir que, pour la partie qui l'a dénoncé, l'accord cesse de produire ses effets « après » l'écoulement d'un délai de six mois³. L'article 6, dans les versions française et néerlandaise, devra être précisé sur ce point.

4.2. L'article 6 de l'accord de coopération prévoit en outre que, pour les autres parties, ce sont uniquement les coopérations que celles-ci ont avec la partie qui a dénoncé l'accord qui « cessent d'être valables » dans ce même délai de six mois. Si, ici aussi, la détermination du délai dans les versions française et néerlandaise pose problème, la portée juridique de cette phrase est en outre incertaine. S'il s'agit véritablement de considérer que les coopérations « cessent d'être valables », il faudra que la portée de cette règle soit précisée, à tout le moins dans l'exposé des motifs. S'il s'agit seulement de considérer que l'obligation de coopération qui découle de l'accord de coopération est éteinte, cette phrase n'ajoute rien et il vaut mieux l'omettre.

4.3. Dès lors qu'elle n'ajoute rien, il est préférable d'omettre également la dernière phrase de l'article 6 de l'accord, aux termes de laquelle « [l]a dénonciation de l'accord ne remet pas en cause les obligations des parties liées à leurs compétences ».

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

Formalités préalables

5. L'article 36, paragraphe 4, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)', combiné avec l'article 2 de la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel', prévoit une obligation de consulter l'autorité de contrôle, en l'occurrence l'Autorité de protection des données visée dans la loi du 3 décembre 2017 'portant création de l'Autorité de protection des données' dans le cadre de l'élaboration d'une proposition de mesure législative devant être adoptée par un parlement

³ La version allemande de l'article 6 indique ainsi « nach einer Frist von 6 Monaten ».

national, ou d'une mesure réglementaire fondée sur une telle mesure législative, qui se rapporte au traitement.

Dans la mesure où l'exécution de l'article 3 de l'accord de coopération, spécialement en ce qui concerne les « intermédiaires éligibles » (« in aanmerking komende tussenpersonen ») et le paragraphe 2, 4° et 5°, de cet article, pourrait nécessiter un traitement de données à caractère personnel, l'auteur de l'avant-projet veillera au respect de cette disposition.

Texte de l'avant-projet

6. L'article 2 de l'avant-projet utilise à tort la formule réservée à l'assentiment à un traité au lieu de celle qui concerne l'assentiment à un accord de coopération ⁴. Il y a donc lieu de reformuler cet article comme suit :

« Assentiment est donné à l'accord de coopération du 19 mars 2019 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française et la Communauté germanophone 'relatif aux compétences des communautés et de l'État fédéral en matière du régime Tax Shelter pour les œuvres audiovisuelles et les oeuvres scéniques et à l'échange d'informations » ⁵.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT

⁴ *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, n° 210.2, a), et formule F 4-1-5, à consulter sur le site internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

⁵ Dans l'intitulé de l'avant-projet également, il convient de reproduire correctement l'intitulé de l'accord de coopération. Dans le texte néerlandais de l'intitulé, on remplacera par conséquent les mots « Federale overheid » par les mots « Federale Staat ».