



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 66.539/3
van 23 september 2019

over

een ontwerp van koninklijk besluit
‘tot uitvoering van artikel 74 van de
wet van 11 augustus 2017 houdende
invoeging van het Boek XX
'Insolventie van ondernemingen', in
het Wetboek van economisch recht,
en houdende invoeging van de
definities eigen aan Boek XX en van
de rechtshandhabingsbepalingen
eigen aan Boek XX in het Boek I van
het Wetboek van economisch recht,
inzake de aanpassing van de
terminologie in de fiscale wetboeken
en in het koninklijk besluit tot
uitvoering van het Wetboek van de
inkomstenbelastingen 1992’

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 66.539/3
du 23 septembre 2019

sur

un projet d'arrêté royal ‘d'exécution
de l'article 74 de la loi du
11 août 2017 portant insertion du
Livre XX 'Insolvabilité des
entreprises', dans le Code de droit
économique, et portant insertion des
définitions propres au livre XX, et
des dispositions d'application au
Livre XX dans le Livre I du Code de
droit économique, concernant la
modification de la terminologie dans
les codes fiscaux et l'arrêté royal
d'exécution du Code des impôts sur
les revenus 1992’

Op 28 augustus 2019 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 ‘tot uitvoering van artikel 74 van de wet van 11 augustus 2017 houdende invoeging van het Boek XX 'Insolventie van ondernemingen', in het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XX en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan Boek XX in het Boek I van het Wetboek van economisch recht, inzake de aanpassing van de terminologie in de fiscale wetboeken en in het koninklijk besluit tot uitvoering van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 17 september 2019. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Pierre BARRA, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 23 september 2019.

*

Le 28 août 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, sur un projet d'arrêté royal ‘d'exécution de l'article 74 de la loi du 11 août 2017 portant insertion du Livre XX 'Insolvabilité des entreprises', dans le Code de droit économique, et portant insertion des définitions propres au livre XX, et des dispositions d'application au Livre XX dans le Livre I du Code de droit économique, concernant la modification de la terminologie dans les codes fiscaux et l'arrêté royal d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992’.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 17 septembre 2019. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Pierre BARRA, conseillers d'État, Jan VELAERS, assesseur, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Kristine BAMS, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Pierre BARRA, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 23 septembre 2019.

*

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

*

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdend met het ogenblik waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens die de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van verordeningen noodzakelijk is.

STREKKING VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe in fiscale bepalingen de verwijzingen naar de faillissementswet van 8 augustus 1997 en de wet van 31 januari 2009 ‘betreffende de continuïteit van de ondernemingen’ te vervangen door de corresponderende bepalingen in boek XX van het Wetboek van economisch recht.

Het te nemen besluit heeft uitwerking met ingang van 1 mei 2018 (artikel 13).

RECHTSGROND

4. Het ontworpen besluit vindt in beginsel rechtsgrond in artikel 74 van de wet van 11 augustus 2017 ‘houdende invoeging van het Boek XX ‘Insolventie van ondernemingen’, in het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XX en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan Boek XX in het Boek I van het Wetboek van economisch recht’, aangehaald in het eerste lid van de aanhef.

5. Artikel 74 van de wet van 11 augustus 2017 biedt echter geen rechtsgrond voor het volledig herformuleren van artikel 161/1 van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten in artikel 1 van het ontwerp. Op grond van artikel 74 kan de Koning de verwijzingen in bestaande wetten en koninklijke besluiten naar de bepalingen van de faillissementswet van 8 augustus 1997 en de wet van 31 januari 2009 vervangen door verwijzingen naar de ermee overeenstemmende bepalingen in het Wetboek van economisch recht.

De wijziging van de betrokken wetsbepaling moet dan ook worden beperkt tot het vervangen van de verwijzing in artikel 161/1 van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten, naar de wet van 31 januari 2009.

6. Voor artikel 9, b), van het ontworpen besluit, in de mate dat de woorden “van hetzelfde Wetboek” worden vervangen door de woorden “van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992”, in artikel 27/1 van het koninklijk besluit van 27 augustus 1993 ‘tot uitvoering van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992’ (hierna: KB/WIB 92) kan evenmin een beroep worden gedaan op artikel 74 van de wet van 11 augustus 2017 als rechtsgrond. In het bewuste onderdeel van artikel 9 van het ontworpen besluit gaat het immers niet om een verwijzing naar het Wetboek van economisch recht.

Doch vermits het te wijzigen artikel 27/1 van het KB/WIB 92 artikel 48/1 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 uitvoert, kan die laatste bepaling als rechtsgrond worden ingeroepen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

7. Het opnemen in het opschrift van een verwijzing naar artikel 74 van de wet van 11 augustus 2017, dat grotendeels de rechtsgrond voor het ontworpen besluit vormt, heeft tot gevolg dat het lang en daardoor moeilijk hanteerbaar wordt. Dit kan worden verholpen door het opschrift te redigeren als volgt:

“Koninklijk besluit tot aanpassing van de terminologie in de fiscale wetboeken en in het koninklijk besluit tot uitvoering van het Wetboek van de inkomstenbelasting 1992”.

Aanhef

8. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met wat hiervoor is opgemerkt over de rechtsgrond van het ontworpen besluit. Er zal dus vooraan in de aanhef een verwijzing naar artikel 48/1 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 toegevoegd moeten worden.

Artikel 3

9. In de Nederlandse tekst dient in artikel 3 van het ontwerp het woord “gewijzigd” te worden geschrapt.

Artikel 12

10. Luidens artikel 12 van het ontwerp is het te nemen besluit niet van toepassing op de faillissementsprocedures en de procedures van gerechtelijke reorganisatie die geopend werden voor 1 mei 2018.

Artikel 72, eerste lid, van de voornoemde wet van 11 augustus 2017 stelt evenwel reeds dat de bepalingen van de wet toepasselijk zijn op insolventieprocedures geopend vanaf de inwerkingtreding van de wet, dit is 1 mei 2018. Bovendien zijn bij de artikelen 70, eerste lid, en 71 van de wet van 11 augustus 2017 de faillissementswet van 8 augustus 1997 en de wet van 31 januari 2009 opgeheven onder voorbehoud van de toepassing ervan op, respectievelijk, de faillissementsprocedures en de procedures van gerechtelijk reorganisatie die liepen op 1 mei 2018.

Gelet op deze wetsbepalingen is artikel 12 van het ontwerp overbodig, nog afgezien van de vraag naar de zin van een specifieke overgangsbepaling voor de loutere formele aanpassing van verwijzingen naar regelgeving.

Artikel 13

11. Luidens artikel 13 van het ontwerp heeft het te nemen besluit uitwerking met ingang van 1 mei 2018.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Gelet op de aard van de ontworpen wijzigingen, namelijk de actualisering van verwijzingen zonder dat, volgens de brief die de adviesaanvraag begeleidt, inhoudelijke wijzigingen worden beoogd, is de noodzaak voor deze terugwerkende kracht niet aangetoond en kan deze bepaling beter worden weggelaten uit het ontwerp.

*

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 juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

2. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

PORTÉE DU PROJET

3. Le projet d'arrêt royal soumis pour avis a pour objet de remplacer, dans des dispositions fiscales, les références faites à la loi sur les faillites du 8 août 1997 et à la loi du 31 janvier 2009 'relative à la continuité des entreprises' par les dispositions correspondantes du livre XX du Code de droit économique.

L'arrêté envisagé produit ses effets le 1^{er} mai 2018 (article 13).

FONDEMENT JURIDIQUE

4. L'arrêté en projet trouve en principe un fondement dans l'article 74 de la loi du 11 août 2017 'portant insertion du Livre XX 'Insolvabilité des entreprises', dans le Code de droit économique, et portant insertion des définitions propres au livre XX, et des dispositions d'application au Livre XX, dans le Livre I du Code de droit économique', citée dans le premier alinéa du préambule.

5. L'article 74 de la loi du 11 août 2017 ne procure toutefois pas un fondement juridique à la reformulation complète, apparaissant à l'article 1^{er} du projet, de l'article 161/1 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe. L'article 74 autorise en effet le Roi à remplacer, dans les lois ou arrêtés royaux existants, les références aux dispositions de la loi sur les faillites du 8 août 1997 et à celles de la loi du 31 janvier 2009 par des références aux dispositions équivalentes du Code de droit économique.

Aussi convient-il de limiter la modification de la disposition légale concernée au remplacement de la référence que fait l'article 161/1 du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, à la loi du 31 janvier 2009.

6. En ce qui concerne l'article 9, b) de l'arrêté en projet, dans la mesure où les mots « du même Code » sont remplacés par les mots « du Code des impôts sur les revenus 1992 » dans l'article 27/1 de l'arrêté royal du 27 août 1993 'd'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992' (ci-après : AR/CIR 92), on ne peut davantage invoquer l'article 74 de la loi du 11 août 2017 à titre de fondement juridique. En effet, il ne s'agit pas, dans la subdivision en question de l'article 9 de l'arrêté en projet, d'une référence au Code du droit économique.

Mais, étant donné que l'article 27/1 à modifier de l'AR/CIR pourvoit à l'exécution de l'article 48/1 du Code des impôts sur les revenus 1992, on peut invoquer cette dernière disposition comme fondement juridique.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

7. L'insertion, dans l'intitulé, d'une référence à l'article 74 de la loi du 11 août 2017 qui constitue largement le fondement juridique de l'arrêté en projet, a pour effet d'allonger cet intitulé et d'en rendre ainsi malaisée la possibilité d'y recourir. On peut y remédier en le rédigeant comme suit:

« Arrêté royal modifiant la terminologie dans les codes fiscaux et l'arrêté royal d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992 ».

Préambule

8. Le préambule doit être mis en conformité avec les observations formulées ci-dessus à propos du fondement juridique de l'arrêté en projet. On ajoutera donc au début du préambule une référence à l'article 48/1 du Code des impôts sur les revenus.

Article 3

9. Dans le texte néerlandais, il convient de supprimer le mot « gewijzigd » dans l'article 3 du projet.

Article 12

10. Aux termes de l'article 12 du projet, l'arrêté envisagé ne s'applique pas aux procédures de faillite et aux procédures de réorganisation judiciaire ouvertes avant le 1^{er} mai 2018.

Or, l'article 72, alinéa 1^{er} de la loi du 11 août 2017 précitée prévoit déjà que les dispositions de la loi s'appliquent aux procédures d'insolvabilité ouvertes à partir de l'entrée en vigueur de la loi, à savoir le 1^{er} mai 2018. En outre, la loi sur les faillites du 8 août 1997 et la loi du 31 janvier 2009 ont été abrogées par les articles 70, alinéa 1^{er} et 71 de la loi du 11 août 2017

sous réserve de l'application desdites lois, respectivement, aux procédures de faillite et aux procédures en réorganisation judiciaire en cours le 1^{er} mai 2018.

Indépendamment même de la question de l'utilité de prévoir une disposition transitoire spécifique pour une simple adaptation formelle de références à la réglementation, lesdites dispositions légales rendent l'article 12 du projet superflu.

Article 13

11. Selon l'article 13 du projet, l'arrêté envisagé produit ses effets le 1^{er} mai 2018.

L'attribution d'un effet rétroactif aux arrêtés n'est admissible que dans les cas où la rétroactivité repose sur une base légale, où elle concerne une règle qui confère des avantages dans le respect du principe de l'égalité, ou dans la mesure où elle s'impose pour assurer la continuité ou le bon fonctionnement de l'administration, et ne porte pas atteinte, en principe, à des situations acquises.

Compte tenu de la nature des modifications en projet, à savoir l'actualisation des références sans que, comme l'indique la lettre d'accompagnement de la demande d'avis, soient visées des modifications de fond, la nécessité de cet effet rétroactif n'a pas été démontrée et mieux vaudrait omettre cette disposition du projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT