RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 67.490/3
van 26 juni 2020

over

een ontwerp van besluit van de Minister van Financiën ‘tot uitvoering van het koninklijk besluit ... tot uitvoering van de artikelen 12, 13, 29, 30, 44, 58 en 59 van de wet van 20 december 2019 tot omzetting van Richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastingsgebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 67.490/3
du 26 juin 2020

sur

un projet d’arrêté du Ministre des Finances ‘portant exécution de l’arrêté royal d’exécution des articles 12, 13, 29, 30, 44, 45, 58 et 59 de la loi du 20 décembre 2019 transposant la Directive (UE) 2018/822 du Conseil du 25 mai 2018 modifiant la Directive 2011/16/UE en ce qui concerne l’échange automatique et obligatoire d’informations dans le domaine fiscal en rapport avec les dispositifs transfrontières devant faire l’objet d’une déclaration’

‡LW-AJHUICEDJ-GHEJAUQ‡

Op 27 mei 2020 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 ministerieel besluit 'tot uitvoering van het koninklijk besluit tot uitvoering van de artikelen 12, 13, 29, 30, 44, 58 en 59 van de wet van 20 december 2019 tot omzetting van Richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastingsgebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 16 juni 2020. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 26 juni 2020.

*

Le 27 mai 2020, 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 ministériel 'portant exécution de l'arrêté royal d'exécution des articles 12, 13, 29, 30, 44, 45, 58 et 59 de la loi du 20 décembre 2019 transposant la Directive (UE) 2018/822 du Conseil du 25 mai 2018 modifiant la Directive 2011/16/UE en ce qui concerne l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal en rapport avec les dispositifs transfrontières devant faire l'objet d'une déclaration'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 16 juin 2020. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Koen MUYLLE, conseillers d'État, Jan VELAERS et Bruno PEETERS, assesseurs, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Frédéric VANNESTE, premier 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.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 26 juin 2020.

*

‡LW-AJHUICEDJ-GHEJAUQ‡

STREKKING VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de federale Minister van Financiën (hierna: de minister) strekt ertoe om de gegevens en het formulier bedoeld in de artikelen 1 en 2 van het koninklijk besluit 'tot uitvoering van de artikelen 12, 13, 29, 30, 44, 45, 58 en 59 van de wet van 20 december 2019 tot omzetting van Richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies'[1] (hierna: het koninklijk besluit) te laten bepalen door de leidinggevende ambtenaar van de algemene administratie bevoegd voor de vestiging van de inkomstenbelastingen (artikel 1 van het ontwerp).

Het te nemen besluit treedt in werking op 1 juli 2020 (artikel 2).

RECHTSGROND

2. De in de eerste vijf leden van de aanhef vermelde bepalingen vormen de rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. Strikt genomen zal het te nemen ministerieel besluit niet werkzaam zijn, tenzij het wordt aangevuld met een delegatiebepaling. Zoals artikel 1 van het ontwerp is geformuleerd, gaat het immers louter om de aanwijzing van de leidinggevende ambtenaar aan wie de minister de delegaties *kan* verlenen bedoeld in de artikelen 1 en 2 van het koninklijk besluit. Die delegatie aan de door de minister aangewezen ambtenaar vloeit immers niet voort uit het koninklijk besluit, maar vereist een ministerieel optreden waarbij de bevoegdheid aan de ambtenaar wordt gegeven.

Om dat doel te bereiken wordt ter overweging gegeven om artikel 1 van het ontwerp te stellen als volgt:

"De leidinggevende ambtenaar van de algemene administratie bevoegd voor de vestiging van de inkomstenbelastingen bepaalt de gegevens en het formulier bedoeld in de artikelen 1 en 2 van het koninklijk besluit van … ."

4. Aan de betrokken ambtenaar worden aldus verordenende bevoegdheden gedelegeerd.

De toekenning van regelgevende bevoegdheid aan een ambtenaar die geen politieke verantwoordelijkheid draagt ten opzichte van een democratisch verkozen vergadering is in principe ontoelaatbaar, omdat afbreuk wordt gedaan aan het beginsel van de eenheid van verordenende macht en aan het beginsel van de politieke verantwoordelijkheid van de ministers.

[1] Over dat ontwerpbesluit is op dezelfde dag als dit advies het advies 67.489/3 gegeven.

‡LW-AJHUICEDJ-GHEJAUQ‡

Enkel wanneer het gaat om maatregelen die een beperkte en technische draagwijdte hebben, kan een dergelijke delegatie worden aanvaard.

In advies 67.489/3 is uiteengezet dat het om een strikt beperkte bevoegdheid gaat, zodat ook de delegatie aan de leidinggevende ambtenaar aanvaardbaar is.

*

‡LW-AJHUICEDJ-GHEJAUQ‡

PORTÉE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté du ministre fédéral des Finances (ci-après : le ministre) soumis pour avis a pour objet de charger le fonctionnaire dirigeant de l'administration générale compétent pour l'établissement des impôts sur les revenus de déterminer les données et le formulaire visés aux articles 1er et 2 de l'arrêté royal 'd'exécution des articles 12,13,29, 30, 44, 45, 58 et 59 de la loi du 20 décembre 2019 transposant la Directive (UE) 2018/822 du Conseil du 25 mai 2018 modifiant la Directive 2011/16/UE en ce qui concerne l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal en rapport avec les dispositifs transfrontières devant faire l'objet d'une déclaration' [1] (ci-après : l'arrêté royal) (article 1er du projet).

L'arrêté envisagé entre en vigueur le 1er juillet 2020 (article 2).

FONDEMENT JURIDIQUE

2. Les dispositions mentionnées dans les cinq premiers alinéas du préambule constituent le fondement juridique de l'arrêté en projet.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

3. Strictement parlant, l'arrêté ministériel envisagé sera inopérant, sauf s'il est complété par une délégation. En effet, tel que l'article 1er du projet a été formulé, il s'agit purement et simplement de désigner le fonctionnaire dirigeant auquel le ministre *peut* accorder les délégations visées aux articles 1er et 2 de l'arrêté royal. En effet, cette délégation au fonctionnaire désigné par le ministre ne découle pas de l'arrêté royal mais requiert une intervention ministérielle qui accorde le pouvoir au fonctionnaire.

Pour atteindre le but poursuivi, il peut être envisagé de rédiger l'article 1er du projet comme suit :

« Le fonctionnaire dirigeant de l'administration générale compétent pour l'établissement des impôts sur les revenus détermine les données et le formulaire visés aux articles 1er et 2 de l'arrêté royal du ... ».

4. Ce faisant, des pouvoirs réglementaires sont délégués au fonctionnaire concerné.

L'attribution d'un pouvoir réglementaire à un fonctionnaire qui n'est pas politiquement responsable devant une assemblée démocratiquement élue n'est en principe pas admissible dès lors qu'elle porte atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire et à celui de la responsabilité politique des ministres. Une telle délégation ne peut être acceptée que lorsqu'il s'agit de mesures ayant une portée limitée et technique.

[1] L'avis 67.489/3 a été donné sur cet arrêté en projet à la même date que le présent avis.

‡LW-AJHUICEDJ-GHEJAUQ‡

L'avis 67.489/3 expose qu'il s'agit d'une compétence strictement limitée, de sorte que la délégation au fonctionnaire dirigeant peut également être admise.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

Annemie GOOSSENS

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Jo BAERT

‡LW-AJHUICEDJ-GHEJAUQ‡