ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre des Finances, le 30 juillet 1993, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "modifiant la loi du 17 juin 1991 portant organisation du secteur public du crédit et harmonisation du contrôle et des conditions de fonctionnement des établissements de crédit ainsi que le Code des impôts sur les revenus 1992", a donné le 25 octobre 1993 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 30 juli 1993 door de Minister van Financiën verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 17 juni 1991 tot organisatie van de openbare kredietsector en harmonisering van de controle en de werkingsvoorwaarden van de kredietinstellingen en van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992", heeft op 25 oktober 1993 het volgend advies gegeven :

Observation générale.

Les dispositions en projet offrent aux associations de crédit agréées par la Caisse nationale de crédit professionnel la possibilité de renoncer à l'agrément, et, dès lors, de s'affranchir des règles contraignantes du système antérieurement en vigueur, tout en conservant la disposition d'une partie importante de leurs réserves (disponibles, indisponibles et immunisées) et du bénéfice reporté, partie qui ne sera pas inférieure à 75 p.c. du montant de ceux-ci (voir article 90, alinéa 4, d, en projet).

Les bénéfices et réserves après imposition à 34 % des 100/95èmes de leur montant sont ensuite incorporés au capital social et représentés par des parts sociales qui n'ont pas droit aux dividendes. On peut juger de l'importance de ces réserves en lisant dans l'exposé des motifs que cet enrichissement, après la taxation prévue par l'article 8 du projet et après l'attribution prévue à l'article 2 du projet, serait en moyenne de vingt-deux fois le montant initial.

Les parts nouvelles sont offertes pendant quinze ans à tout associé ou tiers pour un prix qui tient compte de leur valeur nominale et de la plus-value ("prime") calculée en fonction des comptes annuels.

Cependant, rien n'oblige les associés à acquérir ces parts nouvelles. Aussi, pendant la période de quinze ans, ceux-ci pourront jouir du revenu de la partie du capital représentée par les parts nouvelles qui n'ont pas droit aux dividendes avec la conséquence qu'il s'opère de

cette manière un transfert d'une partie importante du revenu de l'association au profit d'anciens coopérateurs ou de leurs ayants cause.

En effet, le régime de tutelle exercée par la Caisse nationale de crédit professionnel qui permettait de limiter le dividende distribué et d'imposer la mise en réserve d'une partie importante des bénéfices réalisés ne trouvera plus à s'appliquer aux associations de crédit qui renonceront à leur agrément.

La circonstance que les anciens coopérateurs puissent bénéficier des revenus des réserves désormais incorporées dans le capital social contredit le système que décrit l'exposé des motifs et ne peut qu'être contraire aux intentions du Gouvernement.

Examen du projet.

Intitulé.

L'intitulé doit être adapté compte tenu de la modification apportée à celui-ci par l'arrêté royal du 29 septembre 1993 modifiant la loi du 17 juin 1991 portant organisation du secteur public de crédit et harmonisation du contrôle et des conditions de fonctionnement des établissements de crédit.

Dispositif.

Articles 1er à 3.

L'article 1er du projet modifie l'article 90 de la loi du 17 juin 1991 précitée, alors que l'article 2 le complète, le tout formant une disposition très longue qui pourrait manquer de clarté.

Par ailleurs, l'article 3 introduit un article 90bis, qui se réfère à des hypothèses visées à l'article 90.

Dès lors, il serait plus clair, au point de vue légistique, que l'article 2 introduise un article 90bis et l'article 3 un article 90ter.

Le texte suivant est proposé :

"Article 1er. A l'article 90, alinéa 3, de la loi du 17 juin 1990 portant organisation du secteur public du crédit et de la détention des participations du secteur public dans certaines sociétés financières de droit privé, sont apportées les modifications suivantes :

1° le f) est remplacé par la disposition suivante :
"f) Le règlement ...";

2° le g), annulé par l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 11 février 1993, est rétabli dans la rédaction suivante :

"g) Elles peuvent ... (la suite comme au projet)";

3° le i) est complété par la disposition suivante :
"i) En cas de ...";

4° le j) est remplacé par la disposition suivante :
"j) Les statuts ..." .

Art. 2. Il est inséré dans la même loi un article 90bis rédigé comme suit :

"Art. 90bis. La renonciation ... (la suite comme à l'article 2 du projet)".

Art. 3. Il est inséré dans la même loi un article 90ter rédigé comme suit :

"Art. 90ter, § 1er. En cas de ... (la suite comme à l'article 3 du projet, sauf à omettre les mots "de la présente loi" au 1°, a)"".

En outre, le texte néerlandais des subdivisions 1°, d), 2° et 3°, devrait être rédigé en tenant compte des observations faites dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 1er.

1. La deuxième phrase de l'article 90, alinéa 3, f, de la loi du 17 juin 1991, en projet, affirme que les recettes du fonds de solidarité du réseau du crédit profes-

sionnel créé au sein de la Caisse nationale de crédit professionnel, ne constituent pas pour cette dernière un revenu au sens de l'article 24 du Code des impôts sur les revenus 1992.

Le fonds de solidarité n'étant qu'un fonds comptable sans personnalité juridique, on doit reconnaître que la propriété des sommes récoltées est juridiquement acquise à la Caisse.

Ces sommes versées par les associations agréées le sont à fonds perdus et donc sont déductibles de leurs bénéfices.

Cette circonstance a poussé l'administration des contributions directes à considérer que les avoirs du fonds de solidarité ne sont pas des avoirs de tiers, comme le seraient des dépôts de sommes sujettes à restitution.

Cependant, étant destinés à couvrir le risque d'insolvabilité des associations agréées, les avoirs du fonds devraient être considérés, à l'égal des réserves mathématiques des compagnies d'assurance, comme ne constituant pas des bénéfices, sauf dans la mesure où l'importance de ces réserves dépasserait manifestement les risques à couvrir.

Selon le délégué du ministre des Finances, le bilan de la Caisse nationale de crédit professionnel inscrirait le fonds de solidarité, hors bilan.

Ainsi, la deuxième phrase du f constituerait non pas une exonération fiscale particulière en faveur d'un contribuable déterminé (ce qui serait inconstitutionnel), mais plutôt une disposition interprétative du C.I.R. 1992, qui, comme telle, n'est pas à sa place dans la loi en projet.

Il faut donc omettre la deuxième phrase de l'alinéa 3, f, en projet.

2. L'article 90, alinéa 3, i, de la loi du 17 juin 1991, en projet, prévoit que le retrait d'agrément est motivé, mais il n'en décrit pas les effets.

La nouvelle disposition, en projet, applique au retrait d'agrément des règles prévues en cas de renonciation. Mais en renvoyant à l'alinéa 4, c et d, il exclut a contrario l'application du b, qui prévoit que la décision de renonciation "sortira ses effets après 24 mois à partir du trimestre civil qui suit la notification".

Cette période de vingt-quatre mois est importante. Elle permet à l'association qui renonce à l'agrément d'adapter ses structures à une activité qui inévitablement va se réduire (congédiement d'une partie du personnel, renonciation à des baux, etc ...).

Si le retrait d'agrément a un effet immédiat, il pourrait être extrêmement dommageable pour une association et même entraîner sa faillite. Il convient, dès lors, de compléter le texte en projet par la phrase suivante :

"La décision du retrait d'agrément indique le délai à l'expiration duquel elle sortit ses effets".

3. Dans l'article 90, alinéa 3, j, il convient de citer la loi du 22 mars 1993 avec son intitulé : "relative au statut et au contrôle des établissements de crédit".

Article 2.

1. A l'article 90, devenant l'article 90bis, alinéa 4, b, en projet, mieux vaut écrire : "... sortira ses effets à l'expiration d'un délai de vingt-quatre mois, compté à partir du premier jour du trimestre civil qui suit la notification;".

2. A l'alinéa 4, d, il est plus exact d'écrire : "... réalisés depuis l'octroi de l'agrément, constitués ...".

3. L'alinéa 6 en projet suivant lequel " Le versement précité reste, dans le chef de l'association de crédit, sans incidence sur la détermination de ses bénéfices imposables" est une disposition fiscale qui, comme telle, ne trouve pas sa place dans la loi en projet.

En outre, l'alinéa 6 contient une aggravation de la situation fiscale de l'association agréée qui renonce à son agrément, dans la mesure où son versement au fonds de solidarité ne peut venir en déduction de ses revenus

imposables ni justifier la maintien d'une immunisation temporaire.

Selon le délégué du ministre, cette aggravation de la situation fiscale s'appliquera aussi aux sociétés agréées dont l'agrément est retiré alors que la présentation du texte en plusieurs alinéas donne à penser, contrairement à ce qui est l'intention du Gouvernement, que le texte en projet crée une différence de traitement entre les sociétés suivant que l'agrément leur a été retiré ou qu'elles y ont renoncé.

L'intention du Gouvernement serait plus clairement exprimée si, à l'article 90, alinéa 3, i, on écrivait : "En cas de retrait d'agrément ... et des alinéas 5 à 7 du présent article ..." et si la fin du texte en projet restait divisée en alinéas distincts.

4. L'alinéa 8, 2°, en projet prévoit que les contributions de l'association au système de protection des dépôts du réseau du crédit professionnel ou à celui qui est visé à l'article 110 de la loi du 22 mars 1993 sont "définitivement acquises à ce système", dès le jour où cesse l'agrément de l'association de crédit.

Cependant, selon le délégué du ministre, de telles contributions sont versées par les associations à fonds perdus, pendant la période où elles sont agréées. Elles ne peuvent pas demander le remboursement de ce qui serait excédentaire par rapport aux risques courus.

L’abandon définitif des contributions n’est pas une conséquence de la fin de l’agrément puisque cet abandon existe pendant le temps de l’agrément.

Dès lors, il ne convient pas de soumettre à la condition de cessation de l’agrément l’abandon définitif des contributions.

Par ailleurs, le "système" n’ayant pas de personnalité juridique, il est difficile de le désigner implicitement comme propriétaire des sommes versées. C’est donc à la Caisse nationale ou à l’Institut de réescompte et de garantie que ces contributions reviennent afin de leur permettre de couvrir leurs engagements.

Il faut revoir le texte de l’article 8, 2°, en tant qu’il prévoit que les contributions de l’association au système de protection des dépôts sont acquises définitivement à ce système.

D’autre part, il serait préférable de faire de ce texte une disposition générale distincte de l’article 2.

Article 3.

Selon l’article 90bis (devenant l’article 90ter), § 1er, 1°, b, en projet, les parts sociales créées en représentation de l’augmentation du capital par incorporation des réserves sont attribuées au Fonds des participations créé par l’article 73 de la loi du 28 juillet 1992. Le Fonds doit céder ses parts à tout associé ou tiers qui justifie avoir le droit de les acquérir.

Le texte doit préciser que cette cession s'opère à la valeur nominale ainsi que le dit l'exposé des motifs.

En outre, l'acquéreur doit, suivant le même texte en projet, acquitter au profit de la société coopérative une prime "égale à la portion de l'actif net sous déduction du capital social correspondant à la part ou aux parts cédées et calculées selon les derniers comptes annuels approuvés par l'assemblée générale". Suivant le commentaire de cet article dans l'exposé des motifs :

> "Pour tenir compte des réserves constituées postérieurement à la cessation de l'agrément, l'acquéreur des parts du Fonds de participation est tenu de verser à la société une prime correspondant à l'actif net sous déduction du capital social".

En payant une prime ainsi calculée, l'acquéreur accroît les réserves de la société coopérative et retrouve la prime ou partie de celle-ci sous forme d'un accroissement de valeur de ses parts. Une telle conséquence serait contraire au but poursuivi par le projet.

L'équilibre financier de l'opération postule que la prime soit attribuée non pas à la société coopérative, mais au Fonds de participation.

Par ailleurs, le mode de calcul de la prime démontre que cette prime représente la plus-value des parts détenues par le Fonds de participation.

Partant de là, il faut, conformément au droit commun, que chaque acquéreur d'une part détenue par le Fonds de participation paye à ce dernier la valeur de la part telle qu'elle résulte des derniers comptes annuels de la société.

En conséquence, l'article 90bis en projet (devenant l'article 90ter) doit être revu en tant qu'il organise le paiement d'une prime d'émission.

Dans le 3° in fine, il est prévu que

> "les dispositions sous 1°, litteras b), c) et d) et 2° restent d'application, éventuellement par analogie"

dans le cas de fusion, de scission ou de transformation de la société.

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la raison pour laquelle ces règles seraient applicables éventuellement par analogie alors que les sociétés visées dans le paragraphe 1er sont des sociétés coopératives. Ou bien ces règles sont applicables à ces sociétés, ou bien elles ne le sont pas mais elles ne peuvent pas l'être éventuellement. Il faut donc choisir entre l'applicabilité de ces règles ou leur non-applicabilité.

Suivant le paragraphe 2 du même article,

> "Les dispositions du § 1er, 1°, litteras b), c) et d), 2° et 3°, sont applicables, par analogie, aux associations de crédit constituées sous forme de société anonyme".

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la raison pour laquelle la règle inscrite au paragraphe 1er, 1°, a), ne serait pas applicable aux sociétés anonymes. De manière générale, il convient d'énoncer des règles de telle façon qu'elles soient applicables à toutes les associations, quelle que soit leur forme.

Article 4.

Il faut écrire :

"Art. 4. L'article 112, alinéa 2, g), de la même loi ...".

Article 5.

1. La phrase liminaire doit être rédigée comme suit :

"Art. 5. A l'article 249 de la même loi, modifiée par la loi du 22 mars 1963, sont apportées les modifications suivantes :

1° ... (la suite comme au projet)".

2. Dans l'article 249, § 5, en projet, mieux vaut écrire :

"... au terme de la cinquième année civile suivant cette date le bénéfice de cette garantie à concurrence du montant de ces engagements à cette date ou du montant le moins élevé qu'ils auront ultérieurement atteint après cette date".

Article 6.

Le texte néerlandais de l'article 252, alinéa 1er, en projet, devrait être rédigé en tenant compte de l'observation qui est faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 8.

L'article 8 instaure une cotisation spéciale sur le montant total des réserves.

Il s'agit, en réalité, non d'un impôt sur les revenus, mais d'un impôt sur des revenus capitalisés, c'est-à-dire d'un impôt sur le capital.

Cette disposition ne trouve, dès lors, pas sa place dans le Code des impôts sur les revenus.

En outre, faute d'être justifiée par un critère objectif, la disposition créerait une discrimination au détriment des associations de crédit, ce qui est contraire à l'article 6 de la Constitution.

Algemene opmerking.

De ontworpen bepalingen bieden de door de Nationale Kas voor Beroepskrediet erkende kredietverenigingen de mogelijkheid om afstand te doen van de erkenning en om zich bijgevolg te onttrekken aan de bindende voorschriften van de tevoren geldende regeling, waarbij zij toch blijven beschikken over een aanzienlijk deel van hun (beschikbare, onbeschikbare en belastingvrije) reserves en over de overgedragen winst, een aan hen vervallen deel dat niet minder mag bedragen dan 75 procent van het bedrag daarvan (zie het ontworpen artikel 90, vierde lid, d).

De winst en de reserves na belasting naar rato van 34 % van 100/95 van het bedrag ervan worden vervolgens in het maatschappelijk kapitaal opgenomen en belichaamd in maatschappelijke aandelen waaraan geen recht op dividenden is verbonden. Men kan zich de omvang van die reserves voorstellen als men in de memorie van toelichting leest dat die verrijking, na de vestiging van de aanslag bedoeld in artikel 8 van het ontwerp en na de toewijzing bedoeld in artikel 2 van het ontwerp, gemiddeld tweeëntwintig keer het oorspronkelijke bedrag zou bedragen.

De nieuwe aandelen worden gedurende vijftien jaar aangeboden aan elke vennoot of derde, tegen een prijs bepaald door het incalculeren van hun nominale waarde en hun meerwaarde ("premie") die berekend wordt op basis van de jaarrekening.

Niets evenwel verplicht de vennoten die nieuwe aandelen te kopen. Gedurende de periode van vijftien jaar zullen zij dan ook de inkomsten kunnen genieten uit het

gedeelte van het kapitaal belichaamd in de nieuwe aandelen waaraan geen recht op dividenden is verbonden, met als gevolg dat zodoende een overdracht geschiedt van een aanzienlijk deel van de inkomsten van de vereniging ten voordele van vroegere aangeslotenen of hun rechtverkrijgenden.

De regeling ter zake van het door de Nationale Kas voor Beroepskrediet uitgeoefende toezicht, waardoor het uitgekeerde dividend kon worden beperkt en het inhouden van een aanzienlijk deel van de gemaakte winst kon worden voorgeschreven zal geen toepassing meer kunnen vinden op de kredietverenigingen die afstand doen van hun erkenning.

De omstandigheid dat de vroegere aangeslotenen aanspraak kunnen maken op de inkomsten uit de voortaan in het maatschappelijk kapitaal opgenomen reserves is in tegenspraak met de regeling die wordt beschreven in de memorie van toelichting en kan niet anders dan in strijd zijn met de bedoelingen van de Regering.

Onderzoek van het ontwerp.

Opschrift.

Het opschrift moet worden aangepast rekening houdend met de wijziging die erin is aangebracht bij het koninklijk besluit van 29 september 1993 tot wijziging van de wet van 17 juni 1991 tot organisatie van de openbare kredietsector en harmonisering van de controle en de werkingsvoorwaarden van de kredietinstellingen.

Bepalend gedeelte.

Artikelen 1 tot 3.

Artikel 1 van het ontwerp wijzigt artikel 90 van de voormelde wet van 17 juni 1991, terwijl artikel 2 artikel 90 aanvult; het geheel vormt een zeer lange bepaling die onduidelijk zou kunnen zijn.

Bovendien voegt artikel 3 een artikel 90bis in waarin wordt verwezen naar gevallen die aan de orde zijn in artikel 90.

Uit een oogpunt van wetgevingstechniek zou het derhalve duidelijker zijn als artikel 2 een artikel 90bis zou invoegen en artikel 3 een artikel 90ter.

De volgende tekst wordt voorgesteld :

"Artikel 1. In artikel 90, derde lid, van de wet van 17 juni 1990 tot organisatie van de openbare kredietsector en van het bezit van de deelnemingen van de openbare sector in bepaalde privaatrechtelijke financiële vennootschappen worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° punt f) wordt vervangen als volgt :
"f) Het reglement ...";

2° punt g), vernietigd bij het arrest van het Arbitragehof van 11 februari 1993, wordt hersteld in de volgende lezing :
"g) Zij kunnen ... (voorts zoals in het ontwerp)";

3° punt i) wordt aangevuld als volgt :
"i) Indien ... zijn het bepaalde in het vierde lid, c) en d) en in het vijfde lid van dit artikel alsmede artikel 90bis van toepassing".

4° punt j) wordt vervangen als volgt :
"j) De statuten ... solidariteitsfonds bedoeld in f) ... en vereniging in vereffening alleen wordt aangewend ...".

Art. 2. In dezelfde wet wordt een artikel 90bis ingevoegd luidende :

"Art. 90bis. De afstand van erkenning door een erkende kredietvereniging is verbonden aan de volgende voorwaarden : ... (voorts zoals in artikel 2 van het ontwerp)".

Art. 3. In dezelfde wet wordt een artikel 90ter ingevoegd, luidende :

"Art. 90ter, § 1. Indien ... (voorts zoals in artikel 3 van het ontwerp, met dien verstande echter dat :

1°) in 1°, a), de woorden "van deze wet" dienen te vervallen;

2°) in 1°, d), "eraan" dient te worden geschreven, in plaats van "hen"; alsook "doel" in plaats van "maatschappelijk doel";

3°) in 2° "eraan" dient te worden geschreven, in plaats van "hen";

4°) in 3° "als gevolg van" dient te worden geschreven in plaats van "ingevolge"".

Artikel 1.

1. De tweede zin van het ontworpen artikel 90, derde lid, f, van de wet van 17 juni 1991 bepaalt dat de inkomsten van het solidariteitsfonds van het net van het beroepskrediet opgericht binnen de Nationale Kas voor Beroepskrediet voor deze Kas geen inkomsten vormen in de zin van artikel 24 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992.

Aangezien het solidariteitsfonds slechts een boekhoudkundig fonds is zonder rechtspersoonlijkheid, moet worden vastgesteld dat de verzamelde bedragen juridisch eigendom zijn van de Kas.

Die door de erkende verenigingen gestorte bedragen worden gestort met afstanddoening van het kapitaal en zijn dus aftrekbaar van hun winst.

Die omstandigheid heeft de administratie der directe belastingen ertoe aangezet ervan uit te gaan dat het vermogen van het solidariteitsfonds geen bezit is van derden, zoals dat het geval zou zijn met deposito's die moeten worden terugbetaald.

Aangezien het vermogen van het fonds bestemd is om het risico op insolventie van de erkende verenigingen te dekken zou het echter evenzeer als de wiskundige reserves van de verzekeringsmaatschappijen geacht moeten worden geen

winst te vormen, behalve in zoverre de omvang van die reserves duidelijk de te dekken risico's overschrijdt.

Volgens de gemachtigde van de Minister van Financiën zou de balans van de Nationale Kas voor Beroepskrediet het solidariteitsfonds inschrijven buiten balans.

Aldus zou de tweede zin van f geen bijzondere fiscale vrijstelling vormen ten gunste van een bepaalde belastingplichtige (hetgeen ongrondwettig zou zijn), maar veeleer een bepaling tot interpretatie van het W.I.B. 1992, die als zodanig niet thuis hoort in de ontworpen wet.

De tweede zin van het ontworpen derde lid, f, moet dus vervallen.

2. Het ontworpen artikel 90, derde lid, i, van de wet van 17 juni 1991 bepaalt dat de intrekking van de erkenning gemotiveerd wordt, maar beschrijft er de gevolgen niet van.

De ontworpen nieuwe bepaling past op de intrekking van de erkenning regels toe die zijn voorgeschreven in geval van afstand; maar door te verwijzen naar het vierde lid, c en d, sluit zij a contrario de toepassing uit van b, waarin wordt bepaald dat de beslissing tot afstand "uitwerking heeft 24 maanden na het burgerlijk kwartaal dat volgt op de kennisgeving".

Die periode van 24 maanden is belangrijk. Zij stelt de vereniging die afstand doet van de erkenning in staat haar structuren aan te passen aan een activiteit die

onvermijdelijk zal verminderen (het ontslaan van een gedeelte van het personeel, afstand van huurovereenkomsten, enz. ...).

Indien de intrekking van de erkenning onmiddellijk uitwerking heeft zou zij uiterst nadelig kunnen zijn voor een vereniging en zelfs het faillissement ervan tot gevolg kunnen hebben. Bijgevolg dient de ontworpen tekst te worden aangevuld met de volgende zin :

"De beslissing tot intrekking van de erkenning geeft de termijn aan na afloop waarvan zij uitwerking heeft".

3. In artikel 90, derde lid, j, dient de wet van 22 maart 1993 te worden aangehaald met het opschrift ervan : "op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen".

Artikel 2.

1. Het zou beter zijn in het ontworpen artikel 90 (dat artikel 90bis wordt), vierde lid, b, te schrijven : "... heeft uitwerking na het verstrijken van een termijn van vierentwintig maanden, te rekenen van de eerste dag van het kalenderkwartaal dat volgt op de kennisgeving;".

2. Het is juister in het vierde lid, d, te schrijven : "... van de winst die zij sinds de aan haar verleende erkenning heeft behaald, en die wordt gevormd door ...".

3. Het ontworpen zesde lid, dat bepaalt dat "de voornoemde storting (...) voor de kredietvereniging geen invloed (heeft) op de vaststelling van haar belastbare winst" is een fiscale bepaling die als zodanig niet thuis hoort in de ontworpen wet.

Bovendien houdt het zesde lid een verslechtering in van de fiscale toestand van de erkende vereniging die afstand doet van haar erkenning, aangezien de storting die zij aan het solidariteitsfonds doet niet in mindering kan komen van haar belastbare inkomen, noch de handhaving van een tijdelijke vrijstelling kan wettigen.

Volgens de gemachtigde van de minister zal deze verslechtering van de fiscale toestand ook gelden voor de erkende verenigingen waarvan de erkenning wordt ingetrokken, terwijl de inrichting van de tekst in verscheidene leden, in tegenstelling tot wat de bedoeling van de Regering is, de

indruk wekt dat de ontworpen tekst een verschil in behandeling doet ontstaan onder de verenigingen, al naargelang hun erkenning is ingetrokken of zij hiervan afstand hebben gedaan.

De bedoeling van de Regering zou duidelijker worden weergegeven indien in artikel 90, derde lid, i, het volgende geschreven zou worden : "Indien de erkenning wordt ingetrokken ... en het vijfde tot het zevende lid van dit artikel ...", en indien de indeling in afzonderlijke leden aan het slot van de ontworpen tekst, behouden zou blijven.

4. Het ontworpen achtste lid, 2°, bepaalt dat de bijdragen van de vereniging aan de depositobeschermingsregeling van het net van het beroepskrediet of aan de depositobeschermingsregeling bedoeld in artikel 110 van de wet van 22 maart 1993, "definitief verworven (zijn) voor de betrokken depositobeschermingsregeling" vanaf de dag waarop de erkenning van de kredietvereniging vervalt.

Volgens de gemachtigde van de minister echter worden zulke bijdragen door de verenigingen gestort met afstanddoening van het kapitaal, gedurende het tijdvak dat zij erkend zijn. Zij kunnen de terugbetaling niet vorderen van wat te veel zou zijn gestort in verhouding tot de risico’s die zij hebben gelopen.

De definitieve afstand van de bijdragen is geen gevolg van het vervallen van de erkenning, aangezien de afstand geschiedt tijdens de periode van erkenning.

Het is derhalve niet aangewezen de definitieve afstand van de bijdragen afhankelijk te stellen van het verval van de erkenning.

Aangezien de "regeling" geen rechtspersoonlijkheid heeft, kan zij moeilijk impliciet worden aangewezen als eigenaar van de gestorte bedragen. De bedragen komen dus toe aan de Nationale Kas of aan het Herdiscontering- en waarborginstituut, zodat zij hun verbintenissen kunnen dekken.

De tekst van artikel 8, 2°, dient te worden herzien in zoverre hij bepaalt dat de bijdragen van de vereniging aan de depositobeschermingsregeling definitief ten goede komen van die regeling.

Bovendien zou het verkieslijk zijn van deze tekst een algemene bepaling te maken, los van artikel 2.

Artikel 3.

Volgens het ontworpen artikel 90bis (dat artikel 90ter wordt), § 1, 1°, b, worden de aandelen die zijn gecreëerd en die de kapitaalsvermeerdering door opneming van de reserves belichamen, toegewezen aan het bij artikel 73 van de wet van 28 juli 1992 opgerichte Participatiefonds. Het Fonds moet zijn aandelen overdragen aan elke vennoot of derde die bewijst dat hij het recht heeft om ze te verwerven.

De tekst moet preciseren dat deze overdracht geschiedt tegen de nominale waarde zoals wordt verklaard in de memorie van toelichting.

De verwerver moet bovendien luidens dezelfde ontworpen tekst aan de coöperatieve vennootschap een premie betalen "die gelijk is aan het gedeelte van het netto-actief, na aftrek van het maatschappelijk kapitaal, dat overeenstemt met het overgedragen aandeel of de overgedragen aandelen en is berekend op grond van de laatste jaarrekening die is goedgekeurd door de algemene vergadering". De commentaar bij dit artikel in de memorie van toelichting luidt aldus :

> "Om rekening te houden met de reserves die worden gevormd na het vervallen van de erkenning, moet de verwerver van de aandelen van het Participatiefonds aan de vennootschap een premie betalen die overeenstemt met het netto-actief na aftrek van het maatschappelijk kapitaal".

Door een premie te betalen die op die wijze is berekend, verhoogt de verwerver de reserves van de coöperatieve vennootschap en wint hij de premie of een gedeelte ervan terug in de vorm van een waardeverhoging van zijn aandelen. Dat gevolg zou in strijd zijn met het door het ontwerp beoogde doel.

Het financiële evenwicht van de verrichting vereist dat de premie niet aan de coöperatieve vennootschap, maar aan het Participatiefonds wordt toegewezen.

De wijze van berekening van de premie toont bovendien aan dat deze premie de meerwaarde vertegenwoordigt

van de aandelen die in het bezit zijn van het Participatiefonds.

Dientengevolge dient iedere verwerver van een aandeel dat in het bezit is van het Participatiefonds, conform het gemeen recht, aan dat fonds de waarde van het aandeel te betalen zoals die blijkt uit de laatste jaarrekening van de vennootschap.

Het ontworpen artikel 90bis (dat artikel 90ter wordt) moet dus worden herzien in zoverre het de betaling van een emissiepremie regelt.

Aan het slot van 3° wordt bepaald dat

> "de bepalingen van het 1°, litterae b), c) en d) en het 2° (...) eventueel op analoge wijze van toepassing (blijven)"

in geval van fusie, splitsing of omvorming van de vennootschap.

Het is de Raad van State niet duidelijk waarom deze regels eventueel bij analogie van toepassing zouden zijn, terwijl de in paragraaf 1 bedoelde vennootschappen coöperatieve vennootschappen zijn. Ofwel zijn deze regels van toepassing op die vennootschappen, ofwel zijn zij het niet, maar ze kunnen niet eventueel van toepassing zijn. Er dient dus gekozen te worden tussen de toepasbaarheid van deze regels of de niet-toepasbaarheid ervan.

Luidens paragraaf 2 van hetzelfde artikel,

"(zijn) de bepalingen van § 1, 1°, litterae b), c) en d), 2° en 3° (...) op analoge wijze van toepassing op de kredietverenigingen die zijn opgericht in de vorm van een naamloze vennootschap".

Het is de Raad van State niet duidelijk waarom de regel vastgesteld in paragraaf 1, 1°, a), niet van toepassing zal zijn op de naamloze vennootschappen. Over het algemeen dienen regels zodanig te worden geformuleerd dat zij op alle verenigingen, ongeacht hun vorm, van toepassing zijn.

Artikel 4.

Men schrijve :

"Art. 4. Artikel 112, tweede lid, g), van dezelfde wet ...".

Artikel 5.

1. De inleidende zin dient als volgt te worden geredigeerd :

"Art. 5. In artikel 249 van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 22 maart 1963, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° De §§ 3 tot 5 worden vervangen als volgt :

"§ 3. De staatswaarborg geldt niet meer voor de verplichtingen die worden aangegaan vanaf de datum die door de Koning wordt vastgesteld.

§ 4. (zoals in het ontwerp)"".

2. Het zou beter zijn in het ontworpen artikel 249, § 5, te schrijven :

"... aan het einde van het vijfde kalenderjaar volgend op die datum, ten belope van het bedrag van die verplichtingen op die datum of van het laagste bedrag dat zij later na die datum zullen hebben bereikt".

Artikel 6.

In het ontworpen artikel 252, eerste lid, schrijve men : "... wordt vastgesteld" in plaats van "zal worden vastgesteld".

Artikel 8.

Artikel 8 voert een bijzondere aanslag in op het totale bedrag van de reserves.

Het gaat in feite niet om een inkomstenbelasting, maar om een belasting op gekapitaliseerde inkomsten, dat wil zeggen om een belasting op het kapitaal.

Deze bepaling hoort derhalve niet thuis in het Wetboek van de inkomstenbelastingen.

Bovendien zou de bepaling, aangezien zij niet wordt gewettigd door een objectief criterium, discriminatie teweegbrengen ten nadele van de kredietverenigingen, wat in strijd is met artikel 6 van de Grondwet.

La chambre était composée de

Messieurs : J.-J. STRYCKMANS, président de chambre,

Y. BOUCQUEY, conseillers d'Etat,

Y. KREINS,

J. DE GAVRE, assesseurs de la section de législation,

P. GOTHOT,

Madame : J. GIELISSEN, greffier.

M. G. PIQUET, premier auditeur honoraire au Conseil d'Etat, a été appelé en consultation, en application de l'article 82 des lois sur le Conseil d'Etat coordonnées le 12 janvier 1973.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. J.-J. STRYCKMANS.

Le rapport a été présenté par M. P. ERNOTTE, auditeur adjoint. La note du Bureau de coordination a été rédigée par M. R. QUINTIN, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

J. GIELISSEN.

De kamer was samengesteld uit

Mevrouw : griffier.

De H. G. PIQUET, ere-eerste auditeur bij de Raad van State, is bij toepassing van artikel 82 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State van 12 januari 1973 ter raadpleging opgeroepen.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J.-J. STRYCKMANS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. ERNOTTE, adjunct-auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door de H. R. QUINTIN, adjunct-referendaris.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J.-J. STRYCKMANS.