

**Belgische Kamer
van Volksvertegenwoordigers**

GEWONE ZITTING 1994-1995 (*)

7 NOVEMBER 1994

WETSONTWERP

**tot wijziging van de wet van
21 maart 1991 betreffende de
hervorming van sommige
economische overheidsbedrijven**

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, negende kamer, op 28 oktober 1994 door de Voorzitter van de Kamer van Volksvertegenwoordigers verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over amendementen op het ontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven en van de wet van 17 juni 1991 tot organisatie van de openbare kredietsector en van het bezit van de deelnemingen van de openbare sector in bepaalde privaatrechtelijke financiële vennootschappen" (Gedr. St., Kamer, nr. 1551/7 - 93/94), heeft op 31 oktober 1994 het volgend advies gegeven :

Zie :

- 1551 - 93 / 94 :

- N° 1 : Wetsontwerp.
- N° 2 : Amendementen.
- N° 3 : Verslag.
- N° 4 : Tekst aangenomen door de commissie.
- N° 5 : Amendementen.
- N° 6 : Aanvullend verslag.
- N° 7 : Tekst aangenomen door de commissie.

(*) Vierde zitting van de 48^e zittingsperiode.

**Chambre des Représentants
de Belgique**

SESSION ORDINAIRE 1994-1995 (*)

7 NOVEMBRE 1994

PROJET DE LOI

**modifiant la loi du 21 mars 1991
portant réforme de
certaines entreprises
publiques économiques**

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Président de la Chambre des Représentants, le 28 octobre 1994, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur des amendements au projet de loi "modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques et la loi du 17 juin 1991 portant organisation du secteur public du crédit et de la détention des participations du secteur public dans certaines sociétés financières de droit privé" (Doc., Chambre, n° 1551/7 - 93/94), a donné le 31 octobre 1994 l'avis suivant :

Voir :

- 1551 - 93 / 94 :

- N° 1 : Projet de loi.
- N° 2 : Amendements.
- N° 3 : Rapport.
- N° 4 : Texte adopté par la commission.
- N° 5 : Amendements.
- N° 6 : Rapport complémentaire.
- N° 7 : Texte adopté par la commission.

(*) Quatrième session de la 48^e législature.

Volgens artikel 84, tweede lid, dat bij de wet van 15 oktober 1991 is ingevoegd in de gecoördineerde wetten op de Raad van State, moet de voorzitter van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, wanneer hij vraagt dat het advies van de afdeling wetgeving binnen een termijn van ten hoogste drie dagen wordt gegeven, dat verzoek om speedbehandeling met bijzondere redenen omkleden. In het onderhavige geval wordt dat verzoek gemotiveerd

"... par le fait que la Chambre souhaite terminer la discussion de ce projet de loi le 9 novembre 1994".

*

* *

De Raad van State moet zich, binnen de korte termijn die hem is toegemeten, bepalen tot het maken van de volgende opmerkingen.

*

* *

De tekst van het ontwerp van wet, zoals die is aangenomen door de commissie voor de infrastructuur, wijzigt twee wetten, enerzijds de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, en anderzijds de wet van 17 juni 1991 tot organisatie van de openbare kredietsector en van het bezit van de deelnemingen van de openbare sector in bepaalde privaatrechtelijke financiële vennootschappen.

De wijzigingen aangebracht in eerstgenoemde wet zijn vervat in titel I, terwijl de wijzigingen aangebracht in de tweede wet opgenomen zijn in titel II.

Titel I. - Wijzigingen in de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven.

Voorafgaande opmerking.

De Raad van State, afdeling wetgeving, is voorheen verzocht een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet houdende sociale en diverse bepalingen. Daaronder bevinden zich bepalingen betreffende de economische overheidsbedrijven, meer in het bijzonder de artikelen 61 tot 71, die samen hoofdstuk IX, "Economische overheidsbedrijven", vormen van titel VIII, "Diverse bepalingen".

Het advies met als kenmerk L. 23.766/1/2/8/9 is, wat voornoemd hoofdstuk IX betreft, verstrekt op 10 oktober 1994.

Verscheidene amendementen die de Voorzitter van de Kamer van Volksvertegenwoordigers thans aan de afdeling wetgeving van de Raad van State heeft voorgelegd, zijn identiek met voornoemde bepalingen of vertonen op zijn minst gelijkenis ermee.

Derhalve zal de Raad van State alleen die amendementen onderzoeken welke geen gelijkenis ermee vertonen.

Gemakshalve wordt bij dit advies het advies L. 23.766/1/2/8/9 gevoegd, in zoverre het betrekking heeft op de bepalingen van titel VIII, hoofdstuk IX, van voornoemd voorontwerp.

Artikel 2 (nieuw).

Dit amendement stemt overeen met artikel 61 van titel VIII van voornoemd voorontwerp van wet.

Artikel 3 (nieuw).

De tekst van artikel 59/2, §§ 1 en 3, van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven stemt, zoals hij wordt voorgesteld in het amendement, overeen met de tekst van het ontworpen artikel 59/2, §§ 1 en 3, dat is opgenomen in artikel 62 van dezelfde titel VIII.

De paragrafen 2 en 4 van het geamendeerde artikel 59/2 daarentegen zijn nieuw, althans gedeeltelijk.

Wat paragraaf 2 betreft.

De bedoeling van de indieners van het amendement zou beter tot uitdrukking komen indien de tekst als volgt luidt :

"§ 2. In afwijking van artikel 18, § 2, eerste lid, is de raad van bestuur van BELGACOM samengesteld uit ... (voorts zoals in het amendement).

Artikel 18, § 1, tweede lid, is niet van toepassing op BELGACOM".

Wat paragraaf 4 betreft.

Omtrent deze paragraaf behoren geen opmerkingen te worden gemaakt.

Artikel 4 (nieuw).

De tekst van artikel 59/3 van voornoemde wet van 21 maart 1991 stemt, zoals hij wordt voorgesteld in het amendement, overeen met artikel 63 van diezelfde titel VIII.

Artikel 5 (nieuw).

De tekst van artikel 59/4 van voornoemde wet van 21 maart 1991 stemt, zoals hij wordt voorgesteld in het amendement, overeen met artikel 64 van diezelfde titel VIII.

Artikel 6 (nieuw).

De tekst van artikel 59/5 van voornoemde wet van 21 maart 1991 stemt, zoals hij wordt voorgesteld in het amendement, overeen met artikel 65 van diezelfde titel VIII.

Artikel 7 (nieuw).

Dit artikel voegt in titel II van voornoemde wet van 21 maart 1991 een hoofdstuk IVbis in, met als opschrift "Aandelen uitgegeven door BELGACOM", dat artikel 60/1 bevat.

Dit artikel stemt overeen met de tekst van artikel 66 van diezelfde titel VIII, met uitzondering van paragraaf 4, die nieuw is.

Wat paragraaf 4 betreft, wordt het amendement als volgt gerechtvaardigd :

"Reeds voor de omzetting van Belgacom dient de Staat te kunnen overgaan tot het sluiten van operaties tot overdracht of andere van de aandelen dewelke hem zijn toegekend in het kader van de omzetting.

Artikel 46, § 1, van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen bepaalt dat de overdracht van aandelen slechts geldig is na de definitieve oprichting van de vennootschap en storting van één vierde van het bedrag der aandelen. Deze bepaling is in beginsel niet toepasselijk in geval van omzetting, evenmin bij fusie of splitsing. Gelet op de interpretaties dewelke soms worden gegeven aan voormeld artikel, is het echter aangewezen uitdrukkelijk te voorzien dat het niet toepasselijk is op de omzetting van een autonoom overheidsbedrijf in een naamloze vennootschap.

Tevens dient men te vermijden dat de eventuele toepassing van artikel 1855 van het Burgerlijk Wetboek op "put" en "call" overeenkomsten op nieuw uitgebrachte aandelen de vrijheid van de Staat zou beperken om eender welke overeenkomst nodig in het kader van de strategische consolidatie van Belgacom te sluiten.

Artikel 13ter, lid 2, van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen wordt eveneens uitgesloten in de mate dat het verwijst naar artikel 1855 van het Burgerlijk Wetboek".

Bij dat amendement behoren de volgende opmerkingen te worden gemaakt :

1. Zoals P. VAN OMMESLAEGHE en X. DIEUX onderstrepen (1), is de verbodsbepaling die vervat zit in artikel 46 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen ingegeven door de wil om speculatie en agiotage te voorkomen met effecten waarvan de waarde en de stabiliteit onzeker zijn; die bepaling streeft een doel van "marktbeheer" na, met als gevolg dat ze van belang is voor de openbare orde en dat op niet-naleving ervan volstrekke nietigheid staat. Deze bepaling is zowel van toepassing op de overdrachten van aandelen vooraleer de vennootschap definitief is opgericht

(1) Examen de jurisprudence 1979-1990, Les sociétés commerciales, R.C.J.B. 1993, blz. 705 en 706.

als op de overdrachten van aandelen die moeten worden uitgegeven ingevolge een kapitaalverhoging (1).

Het staat aan de federale wetgever om te oordelen of het opportuun is om in een specifiek geval en met de enige bedoeling om eenmalige verrichtingen te vergemakkelijken, een authentieke uitlegging te geven van een algemene regel als de onderhavige en vooral, of die interpretatie niet ingaat tegen de ratio legis van het voormelde artikel 46.

2. Artikel 1855 van het Burgerlijk Wetboek vormt een bepaling die volstrekt essentieel is voor het vennootschappenrecht. De bepaling berust immers op het idee dat er geen "affectio societatis" is - en dus geen vennootschapscontract - als de overeenkomst de gehele winst aan een van de vennoten toekent of deze vrijstelt van elke bijdrage in het verlies. Volgens de overheersende rechtsleer is het door dat artikel verwoorde verbod van openbare orde; het is niet alleen van toepassing op leonische clausules die opgenomen worden in de statuten maar meer algemeen op alle overeenkomsten, ook die welke niet in de statuten zijn opgenomen, of van oudere of recentere datum dan de statuten zijn, waardoor een vennoot een andere vennoot vrijstelt van elke bijdrage in de verliezen van de vennootschap. De

(1) Voor een recente toepassing van dat artikel in het geval van een kapitaalverhoging, zie Hof van Beroep Brussel, 3 december 1986 (R.C.J.B., 1985, blz. 542 tot 587, noot van de heer COIPEL). Dit arrest wordt door P. VAN OMMESLAEGHE en X. DIEUX in hun kroniek goedgekeurd (Ibid.).

schending van dat verbod brengt niet alleen de nietigheid van de leonische clause met zich, maar tevens van het volledige vennootschapscontract. In afwijking van dat beginsel bepaalt artikel 13ter van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen voor de vennootschappen die daarin worden bedoeld, inzonderheid de naamloze vennootschappen, dat zulke leonische clauses als niet-geschreven worden beschouwd (1).

-
- (1) Over het verbod van leonische clauses, zie P. VAN OMMESLAEGHE en X. DIEUX, Examen de jurisprudence 1979-1990, Les sociétés commerciales, R.C.J.B., 1992, blz. 605 tot 611 en de talrijke, daarin vermelde literatuurverwijzingen. In hun commentaar bij het voormelde arrest van 3 december 1986 van het Hof van Beroep te Brussel dat artikel 1855 van het Burgerlijk Wetboek had toegepast op een ingewikkelde portageverrichting, zeggen beide auteurs van mening te zijn dat het arrest niet alle verrichtingen van portage veroordeelt; het betreft alleen "les conventions conclues entre souscripteurs à l'occasion de la constitution de la société ou d'une augmentation de son capital, lorsqu'elles ont pour effet de garantir à l'un d'entre eux qu'il récupérera sa mise quels que soient les résultats des activités sociales. De telles conventions sont incompatibles avec la notion même de contrat de société ou, dans l'analyse institutionnelle de la société, avec les notions de souscription et d'apports. Leur nullité est parfaitement justifiée dans la conception actuelle de la société. Mais ces règles ne ... paraissent pas devoir s'appliquer aux transactions portant sur des "actions déjà émises" par des sociétés anonymes, qu'elles soient conclues avec des actionnaires ou avec des tiers. L'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles ne traite en aucun cas de cette hypothèse. L'achat d'actions se réalise en marge de l'institution et il n'en modifie aucun des éléments essentiels sur le plan juridique. Dans des cas fréquents, particulièrement lorsque le titre est coté en bourse, l'achat d'actions est, d'autre part, lié à des mobiles de spéculation à court terme, totalement étrangers au fonctionnement de la société, et que notre droit ne prohibe pas tels quels ...".

Het onderzochte amendement schakelt de toepassing van deze beide bepalingen in het onderhavige geval gewoon uit. Het staat aan de federale wetgever om te oordelen of een zo gewichtige afwijking van dermate fundamentele regels aanvaardbaar is en het werken met het begrip vennootschap niet uitholt.

Titel II. - Wijzigingen van de wet van 17 juni 1991 tot organisatie van de openbare kredietsector en van het bezit van de deelnemingen van de openbare sector in bepaalde privaatrechtelijke financiële vennootschappen.

Artikel 15 (nieuw).

Het artikel verruimt het doel van de Algemene Spaar- en Lijfrentekas-Holding aanzienlijk, zodat men zich kan afvragen of zulk een bepaling zich nog verdraagt met het beginsel van de specialiteit van de publiekrechtelijke rechtspersonen.

Bovendien maakt het amendement het niet mogelijk om duidelijk en nauwkeurig te bepalen wat de respectieve bevoegdheden zijn van de Algemene Spaar- en Lijfrentekas-Holding en van de Federale Investeringsmaatschappij (F.I.M.). De verantwoording van het amendement brengt daarover niet meer duidelijkheid.

Artikel 16 (nieuw).

Bij het amendement moeten de twee volgende opmerkingen worden gemaakt :

1. Door de uitoefening van de bevoegdheid die aan de Koning wordt opgedragen, zal de begroting van de Staat worden bezwaard, wat een voorafgaande instemming van het Parlement vooronderstelt.

Artikel 174 van de Grondwet houdt immers in dat het maximale bedrag van de door de Staat gewaarborgde leningen door de wet wordt vastgesteld.

2. De algemeenheid van de opdracht van bevoegdheid maakt het niet mogelijk te garanderen dat die bevoegdheid zal worden gebruikt overeenkomstig de bepalingen van het Europese recht, voornamelijk die betreffende het stelsel van overheidssteun.

Suivant l'article 84, alinéa 2, introduit par la loi du 15 octobre 1991 dans les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, l'urgence qui permet au Président de la Chambre des Représentants de demander que l'avis de la section de législation soit donné dans un délai ne dépassant pas trois jours doit être spécialement motivée. En l'occurrence, elle l'est

"... par le fait que la Chambre souhaite terminer la discussion de ce projet de loi le 9 novembre 1994".

*

*

*

Dans le bref délai qui lui est imparti, le Conseil d'Etat doit se limiter à formuler les observations ci-après.

*

*

*

Le texte du projet de loi adopté par la commission de l'infrastructure modifie deux lois : d'une part, la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques et, d'autre part, la loi du 17 juin 1991 portant organisation du secteur public du crédit et de la détention des participations du secteur public dans certaines sociétés financières de droit privé.

Les modifications apportées à la première de ces lois font l'objet du Titre premier, tandis que celles apportées à la seconde sont groupées dans le Titre II.

Titre premier. - Modifications de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques.

Observation préalable.

Le Conseil d'Etat, section de législation, a été précédemment saisi d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi portant des dispositions sociales et diverses. Parmi celles-ci figurent des dispositions concernant les entreprises publiques économiques. Il s'agit plus précisément des articles 61 à 71, groupés dans le chapitre IX "Entreprises publiques économiques" du titre VIII "Dispositions diverses".

L'avis portant la référence L. 23.766/1/2/8/9 a été donné, en ce qui concerne le chapitre IX précité, le 10 octobre 1994.

Plusieurs des amendements actuellement soumis à la section de législation du Conseil d'Etat par le Président de la Chambre des Représentants sont, sinon identiques, à tout le moins similaires aux dispositions précitées.

Le Conseil d'Etat ne fera, dès lors, porter son examen que sur les amendements ne présentant pas ce caractère de similitude.

Pour la facilité, sera toutefois annexé au présent avis l'avis L. 23.766/1/2/8/9, en tant qu'il porte sur les dispositions du chapitre IX du Titre VIII de l'avant-projet précité.

Article 2 (nouveau).

Cet amendement correspond à l'article 61 du titre VIII de l'avant-projet de loi précité.

Article 3 (nouveau).

Le texte de l'article 59/2, §§ 1er et 3, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, tel qu'il est proposé par l'amendement, correspond à l'article 59/2, §§ 1er et 3, en projet figurant dans l'article 62 du même titre VIII.

Sont, par contre, nouveaux, à tout le moins en partie, les paragraphes 2 et 4 de l'article 59/2 amendé.

En ce qui concerne le paragraphe 2.

L'intention des auteurs de l'amendement serait mieux exprimée de la manière suivante :

"§ 2. Par dérogation à l'article 18, § 2, alinéa 1er, le conseil d'administration de BELGACOM est composé ... (la suite comme à l'amendement).

L'article 18, § 1er, alinéa 2, n'est pas applicable à BELGACOM".

En ce qui concerne le paragraphe 4.

Ce paragraphe n'appelle pas d'observation.

Article 4 (nouveau).

Le texte de l'article 59/3 de la loi du 21 mars 1991 précitée, tel qu'il est proposé par l'amendement, correspond à l'article 63 du même titre VIII.

Article 5 (nouveau).

Le texte de l'article 59/4 de la loi du 21 mars 1991 précitée, tel qu'il est proposé par l'amendement, correspond à l'article 64 du même titre VIII.

Article 6 (nouveau).

Le texte de l'article 59/5 de la loi du 21 mars 1991 précitée, tel qu'il est proposé par l'amendement, correspond à l'article 65 du même titre VIII.

Article 7 (nouveau).

Cet article introduit dans le titre II de la loi précitée du 21 mars 1991 un chapitre IVbis, intitulé "Actions émises par BELGACOM" et comprenant l'article 60/1.

Cet article correspond, à la seule exception de son paragraphe 4 qui est nouveau, au texte de l'article 66 du même titre VIII.

En ce qui concerne le paragraphe 4, l'amendement est justifié comme suit :

"Dès avant la transformation de Belgacom, l'Etat doit pouvoir conclure des opérations de cession ou autres sur les actions qui lui seront attribuées dans le cadre de la transformation.

L'article 46, § 1er, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales dispose que les cessions d'actions ne sont valables qu'après la constitution définitive de la société et le versement du quart de l'import des actions. Cette disposition n'est en principe pas applicable en cas transformation, pas plus qu'en cas de fusion ou scission. Il est toutefois préférable, eu égard aux interprétations parfois données de cette disposition, de prévoir expressément qu'elle ne s'applique pas à la transformation d'une entreprises publique autonome en société anonyme.

De même, il faut éviter que l'application éventuelle de l'article 1855 du Code civil à des conventions de "put" ou de "call" sur des actions nouvellement émises ne limite la liberté de l'Etat de conclure toutes conventions généralement quelconques rendues nécessaires dans le cadre de la consolidation stratégique de Belgacom.

L'article 13ter, alinéa 2, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales est également écarté en tant qu'il renvoie à l'article 1855 du Code civil".

Cet amendement appelle les observations suivantes :

1. Comme le soulignent P. VAN OMESLAEGHE et X. DIEUX (1), la prohibition que consacre l'article 46 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales est dictée par la volonté d'empêcher la spéculation et l'agiotage sur des titres dont la valeur et la consistance sont incertaines; elle poursuit un objectif de "police du marché" avec pour conséquence qu'elle intéresse l'ordre public et que la nullité qui la sanctionne est absolue. Cette prohibition s'applique aux cessions d'actions intervenant avant que la société ne soit définitivement constituée ainsi qu'aux cessions d'actions à émettre à la suite d'une augmentation de capital (2).

Il appartiendra au législateur fédéral d'apprécier s'il est opportun de donner, par voie d'autorité, dans un cas particulier, et dans le seul but de faciliter certaines opérations ponctuelles, une interprétation à une règle générale telle que celle-ci et, surtout, si cette interpré-

(1) Examen de jurisprudence 1979-1990, Les sociétés commerciales, R.C.J.B. 1993, pp. 705 et 706.

(2) Pour une application récente de cet article en cas d'augmentation de capital, voyez Appel Bruxelles, 3 décembre 1986 (R.C.J.B., 1985, pp. 542 à 587, note M. COIPEL). Cet arrêt est approuvé par P. VAN OMESLAEGHE et X. DIEUX dans leur chronique (Ibid.).

tation ne va pas à l'encontre de la ratio legis de l'article 46 précité.

2. L'article 1855 du Code civil constitue une disposition tout à fait essentielle du droit des sociétés. En effet, cette disposition repose sur l'idée qu'il n'y a pas d'"affectio societatis" - et donc pas de contrat de société - là où la convention attribue la totalité des bénéfices à l'un des associés ou l'affranchit de toute contribution aux pertes. Suivant la doctrine dominante, la prohibition qu'édicte cet article est d'ordre public; elle s'applique non seulement aux clauses léonines introduites dans les statuts mais plus généralement à toutes les conventions, même extrinsèques aux statuts, antérieures ou postérieures à ceux-ci, par lesquelles un associé affranchit un autre de toute participation aux pertes sociales. La violation de cette interdiction entraîne non seulement la nullité de la clause léonine mais aussi la nullité du contrat de société dans sa totalité. dérogeant à ce principe pour les sociétés qui y sont visées, notamment les sociétés anonymes, l'article 13ter des lois coordonnées sur

sociétés commerciales réputé simplement non écrites de telles clauses léonines (1).

L'amendement examiné écarte, purement et simplement dans le cas d'espèce, l'application de ces deux dispositions. Il appartiendra au législateur fédéral d'apprécier si une dérogation de cette importance à des règles aussi

(1) Sur la prohibition des clauses léonines, voyez P. VAN OMME-SLAEGHE et X. DIEUX, Examen de jurisprudence 1979-1990, Les sociétés commerciales, R.C.J.B., 1992, pp. 605 à 611 et les nombreuses références citées. Commentant l'arrêt précité du 3 décembre 1986 de la Cour d'appel de Bruxelles qui avait fait application de l'article 1855 du Code civil à une complexe opération de portage, ces deux auteurs considèrent qu'il ne condamne pas toutes les opérations de portage; il "ne concerne que les conventions conclues entre souscripteurs à l'occasion de la constitution de la société ou d'une augmentation de son capital, lorsqu'elles ont pour effet de garantir à l'un d'entre eux qu'il récupérera sa mise quels que soient les résultats des activités sociales. De telles conventions sont incompatibles avec la notion même de contrat de société ou, dans l'analyse institutionnelle de la société, avec les notions de souscription et d'apports. Leur nullité est parfaitement justifiée dans la conception actuelle de la société. Mais ces règles ne ... paraissent pas devoir s'appliquer aux transactions portant sur des "actions déjà émises" par des sociétés anonymes, qu'elles soient conclues avec des actionnaires ou avec des tiers. L'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles ne traite en aucun cas de cette hypothèse. L'achat d'actions se réalise en marge de l'institution et il n'en modifie aucun des éléments essentiels sur le plan juridique. Dans des cas fréquents, particulièrement lorsque le titre est coté en bourse, l'achat d'actions est, d'autre part, lié à des mobiles de spéculation à court terme, totalement étrangers au fonctionnement de la société, et que notre droit ne prohibe pas tels quels ...".

fondamentales est admissible et ne dénature pas le recours à la notion de société.

Titre II. - Modifications de la loi du 17 juin 1991 portant organisation du secteur public du crédit et de la détention des participations du secteur public dans certaines sociétés financières de droit privé.

Article 15 (nouveau).

Cet article élargit, de manière substantielle, l'objet social de la Caisse générale d'épargne et de retraite-Holding, à un point tel que l'on peut se demander si une telle disposition est encore compatible avec le principe de la spécialité des personnes de droit public.

De plus, l'amendement ne permet pas de délimiter de manière claire et précise quelles sont les attributions respectives de la Caisse générale d'épargne et de retraite-Holding et de la Société fédérale d'investissement (S.F.I.). La justification de l'amendement ne le permet pas davantage.

Article 16 (nouveau).

Cet amendement appelle les deux observations suivantes :

1. L'exercice du pouvoir attribué au Roi aura pour effet de grever le budget de l'Etat, ce qui suppose le consentement préalable du Parlement.

L'article 174 de la Constitution commande, en effet, que l'encours maximal des emprunts garantis par l'Etat soit fixé par la loi.

2. La généralité de l'habilitation ne permet pas de garantir qu'il en sera fait un usage conforme aux dispositions du droit européen, singulièrement celles relatives au régime des aides.

De kamer was samengesteld uit

Messieurs : R. ANDERSEN,
de Heren :

Y. BOUCQUET,
C. WETTINCK,

Madame : M. PROOST,
Mevrouw :

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. R. ANDERSEN.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. REGNIER, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. R. QUINTIN, adjunct-referendaris.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

M. PROOST.

La chambre était composée de

président de chambre,
kamervoorzitter,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

greffier,
griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. R. ANDERSEN.

Le rapport a été présenté par M. J. REGNIER, premier auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. R. QUINTIN, référendaire adjoint.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

R. ANDERSEN.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste, tweede, achtste en negende kamer, op 6 oktober 1994 door de Eerste Minister verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet zonder opschrift, maar in de brief van de Eerste Minister aangekondigd als : "voorontwerp van wet houdende sociale en diverse bepalingen", heeft op 10 oktober 1994 (negende kamer), op 11 oktober 1994 (achtste kamer), op 12 oktober 1994 (tweede kamer) en op 13 oktober 1994 (eerste kamer) het volgend advies gegeven :

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première, deuxième, huitième et neuvième chambres, saisi par le Premier Ministre, le 6 octobre 1994, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un avant-projet de loi dépourvu d'intitulé, mais présenté en ces termes dans la lettre du Premier Ministre : "avant-projet de loi portant des dispositions sociales et diverses", a donné le 10 octobre 1994 (neuvième chambre), le 11 octobre 1994 (huitième chambre), le 12 octobre 1994 (deuxième chambre) et le 13 octobre 1994 (première chambre) l'avis suivant :

Hoofdstuk IX. - Economische overheidsbedrijven.

Artikel 61.

Volgens de commentaar is deze bepaling alleen van toepassing op het autonoom overheidsbedrijf BELGACOM.

Terwijl de inleidende zin van artikel 61 van het ontwerp bevestigt dat zulks inderdaad het geval is, geldt dat geenszins voor het ontworpen artikel 59/1. Uit deze bepaling volgt immers dat artikel 37 van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven gewijzigd wordt wat alle, in Titel I van de wet bedoelde autonome overheidsbedrijven betreft, niet alleen BELGACOM.

Om de bedoeling van de stellers van het ontwerp beter tot uiting te laten komen, dient het ontworpen artikel 59/1 te worden vervangen door een bepaling die, in afwijking van artikel 37 van de wet, de specifieke regels vastlegt die alleen op BELGACOM van toepassing zijn.

Overigens zijn in de inleidende zin de woorden "(hierna "de wet van 21 maart 1991" genoemd)" nutteloos, aangezien volgens de gevestigde gewoonte in de volgende wijzigingsartikelen behoort te worden verwezen naar "dezelfde wet".

Artikel 62.Het ontworpen artikel 59/2.

1. Om alle dubbelzinnigheid te vermijden, verdient het aanbeveling in paragraaf 1 de woorden "In afwijking van §§ 1, 2 en 3 van artikel 38 ..." te vervangen door de woorden "Ongerekend de toepassing van de bepalingen van de §§ 1, 2 en 3 van artikel 38 ...".

2. In de derde zin van het ontworpen artikel 59/2, paragraaf 1, wordt niet verduidelijkt wie belast is met het opstellen van de "staat waarin het actief en het passief samengevat zijn en waarin het bedrag van het maatschappelijk kapitaal na omzetting wordt aangegeven", waarover door een bedrijfsrevisor verslag wordt uitgebracht. Die leemte behoort te worden weggewerkt.

3. In paragraaf 3 schrijve men :

"§ 3. Op de dag van inwerkingtreding van het koninklijk besluit bedoeld in artikel 38, paragraaf 3, of in paragraaf 1 van dit artikel komt van rechtswege een einde aan de functie van de leden van de raad van bestuur".

4. Zoals paragraaf 4 is gesteld, bevat hij een contradictie in terminis, in die zin dat bij die paragraaf de bedoeling voorzit om enerzijds af te wijken van arti-

kel 19 van de wet van 21 maart 1991, en anderzijds via statutaire bepalingen alleen de taken en representatiebevoegdheden die in dat artikel aan de orde zijn te preciseren. Deze tegenstrijdigheid behoort te worden weggewerkt.

Indien het om loutere preciseringen gaat, is de bepaling van geen nut aangezien artikel 19 er niet aan in de weg staat.

Indien het daarentegen om echte afwijkingen gaat, behoren de aard en de grenzen ervan exact in de tekst van de ontworpen bepaling te worden vastgelegd.

Artikel 63.

In zoverre het ontworpen artikel 59/3 gebruik maakt van, enerzijds, het woord "voorwaarden" en, anderzijds, de woorden "in afwijking van artikel 18, § 5", heeft er een soortgelijke opmerking bij te worden gemaakt als die welke omtrent het ontworpen artikel 59/3, § 4, is gemaakt.

Artikel 65.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de bedoeling van de stellers van het ontwerp beter tot uiting zou komen door het ontworpen artikel 59/5 als volgt te stellen :

"Art. 59/5. In afwijking van de artikelen 22, § 1, en 59, kunnen de statuten van het bedrijf bijkomende onverenigbaarheden bepalen betreffende het mandaat van bestuurder van BELGACOM, haar filialen en subfilialen".

Algemene opmerkingen omtrent Afdeling 2.

1. Deze afdeling, die gewijd is aan het afluisteren van telefoongesprekken, is niet op haar plaats in een programmawet die tot doel heeft alle economische, financiële en sociale maatregelen te groeperen die door de budgettaire toestand worden gevergd.

De noodzaak om bepalingen over andere aangelegenheden snel te doen aannemen, vooral als zij rechtstreeks verband houden met de vrijheden van de persoon kan in principe niet worden aanvaard ter rechtvaardiging van het werken met programmawetten.

2. De tekst van de artikelen 68 tot 71 is moeilijk te begrijpen en in de commentaar die eraan is gewijd wemelt het van neologismen, wat die bepalingen nog moeilijker te begrijpen maakt.

Het is onder het voorbehoud van deze beide opmerkingen dat de volgende specifieke opmerkingen worden gemaakt.

Artikel 68.

Het ontworpen artikel 70bis.

1. De aan de Koning verleende machtiging zou er uitdrukkelijk aan moeten herinneren dat de technische maatregelen die worden voorgeschreven geen gevaar mogen inhouden voor het behoud van het basisprincipe dat privé-telecommunicatie vertrouwelijk is. De loutere verwijzing, in de ontworpen tekst, naar "de voorwaarden bepaald door de wet" geeft niet voldoende duidelijk de noodzaak aan om de te respecteren belangen tegen elkaar af te wegen.

2. Overigens kan het gebruik van het idee "gezaamenlijk" een probleem voor de toepassing scheppen : kan een operateur ertoe worden gehouden verplichtingen van technische aard na te komen die, in feite, door een derde dienen te worden nageleefd ?

Uit taalkundig oogpunt is het ontworpen artikel 70bis, alsook het opschrift van afdeling 2, slecht gesteld.

Artikel 69.

Het ontworpen artikel 75, § 8.

Deze bepaling illustreert op treffende wijze de algemene opmerking nummer 1. Zowel de commentaar als de

ontworpen bepaling dienen te worden herschreven ten einde duidelijk de bedoeling van de stellers van het ontwerp uit te drukken.

Bovendien behoren de stellers van het ontwerp en de Wetgevende Kamers te oordelen of, wegens de inhoud van de nieuwe taken van het Instituut, de medewerking van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer geen waardevolle garantie is (bij voorbeeld door deze commissie als adviesorgaan te betrekken bij dat "organiseren").

Artikel 70.

Aangezien het gebruik van de diensten van het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie niet vrij gekozen wordt doch opgelegd is door de wet, is in de Franse tekst van het ontworpen artikel 94, § 5, ten onrechte sprake van een "redevance". In feite gaat het om een belasting waarvan inzonderheid het bedrag door de wetgever zelf dient te worden bepaald.

Artikel 71.

Het ontworpen artikel 95, eerste lid, 5°, is gesteld in te algemene bewoordingen en stemt niet overeen met de bedoelingen die in de memorie van toelichting staan, doordat het niet aangeeft hoe de technische voorschriften waaraan de eindapparaten moeten voldoen, het wettig afluis-

teren van privé-telecommunicatie mogelijk moeten maken
zonder het onwettig af luisteren ervan te vergemakkelijken.
Het artikel behoort te worden herzien om deze bedoelingen
beter tot uiting te doen komen.

Chapitre IX. - Entreprises publiques économiques.

Article 61.

Selon le commentaire, cette disposition ne s'applique qu'à l'entreprise publique autonome BELGACOM.

Si la phrase liminaire de l'article 61 du projet confirme qu'il en va bien ainsi, il en va tout autrement de l'article 59/1 en projet. De cette disposition il résulte, en effet, que l'article 37 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques est modifié en ce qui concerne toutes les entreprises publiques autonomes visées au Titre premier de la loi et pas seulement BELGACOM.

Pour mieux traduire l'intention des auteurs du projet, il conviendrait de remplacer l'article 59/1 en projet par une disposition qui, en dérogation à l'article 37 de la loi, déterminerait les règles particulières applicables uniquement à BELGACOM.

Par ailleurs, dans la phrase liminaire, les mots "(ci-après dénommée "loi du 21 mars 1991")" sont inutiles puisque, conformément à l'usage, il convient de viser aux articles modificatifs suivants "la même loi".

Article 62.

Article 59/2 en projet.

1. En vue d'éviter toute équivoque, mieux vaudrait remplacer, au paragraphe 1er, les mots "Par dérogation aux §§ 1er, 2 et 3 de l'article 38, ...", par les mots "Outre l'application des dispositions visées aux §§ 1er, 2 et 3 de l'article 38, ...".

2. La troisième phrase de l'article 59/2, § 1er, en projet, ne précise pas qui doit dresser "l'état résumant l'actif et le passif et indiquant le montant du capital social après transformation" sur lequel un réviseur d'entreprise fera rapport. Il y a là une lacune que le projet doit combler.

3. Au paragraphe 3, on écrira :

"§ 3. Au jour de l'entrée en vigueur de l'arrêté royal ...".

4. Tel qu'il est rédigé, le paragraphe 4 contient une contradiction in terminis en ce sens qu'il y est question, d'une part, de déroger à l'article 19 de la loi du 21 mars 1991 et, d'autre part, de n'apporter, par la voie de dispositions statutaires, que des précisions au sujet des tâches et des pouvoirs de représentation dont il s'agit à cet article. Cette contradiction doit être levée.

S'il s'agit de simples précisions, la disposition est inutile dans la mesure où l'article 19 ne s'y oppose pas.

Si, au contraire, il s'agit de véritables dérogations, il convient d'en déterminer exactement la nature et les limites dans le texte de la disposition projetée.

Article 63.

En tant que l'article 59/3 en projet utilise, d'une part, le mot "modalités" et, d'autre part, les mots "par dérogation à l'article 18, § 5", il appelle une observation semblable à celle qui a été formulée à propos de l'article 59/3, § 4, en projet.

Article 65.

Comme en a convenu le délégué du ministre, l'intention des auteurs du projet serait mieux traduite en rédigeant l'article 59/5 en projet comme suit :

"Art. 59/5. Par dérogation aux articles 22, § 1er, et 59, les statuts de l'entreprise peuvent définir des incompatibilités supplémentaires en ce qui concerne les mandats d'administrateurs de BELGACOM, de ses filiales et sous-filiales".

Observations générales à propos de la Section 2.

1. Cette section qui est consacrée aux écoutes téléphoniques n'est pas à sa place dans une loi-programme qui a pour but de grouper toutes les mesures économiques, financières et sociales que commande la situation budgétaire.

La nécessité d'adopter rapidement des dispositions dans d'autres matières, singulièrement lorsqu'elles touchent directement aux libertés des personnes, ne peut, en principe, être admise pour justifier le recours au procédé des lois-programmes.

2. Les textes des articles 68 à 71 sont d'une compréhension difficile et les commentaires qui y sont consacrés fourmillent de néologismes qui la rende plus difficile encore.

C'est sous réserve de ces deux observations préalables que sont formulées les observations particulières ci-après.

Article 68.

Article 70bis en projet.

1. Il serait souhaitable que l'habilitation donnée au Roi rappelle, en termes exprès, que les mesures techniques qui sont prescrites ne peuvent mettre en péril la

sauvegarde du principe fondamental de la confidentialité des télécommunications privées. Le simple renvoi dans le texte en projet aux "conditions prévues par la loi" ne met pas à suffisance en évidence la nécessité de procéder à la balance des intérêts à respecter.

2. Par ailleurs, l'emploi du concept de "solidarité" est de nature à soulever une difficulté d'application : un opérateur peut-il être tenu d'observer des obligations de nature technique dont le respect incomberait, en fait, à un tiers ?

Du point de vue de la correction de la langue, le texte néerlandais de l'article 70bis, en projet, tout comme l'intitulé de la section 2, est mal rédigé.

Article 69.

Article 75, § 8, en projet.

Cette disposition illustre de manière manifeste l'observation générale sous 1. Tant le commentaire que la disposition en projet doivent être réécrits afin d'exprimer clairement l'intention des auteurs du projet.

En outre, il appartiendra aux auteurs du projet et aux Chambres législatives d'apprécier si, en raison de l'objet des nouvelles missions de l'Institut, l'intervention de la Commission de la protection de la vie privée en ces matières n'est pas une garantie précieuse (par exemple, en associant ladite commission à cette "organisation" par voie consultative).

Article 70.

Le recours aux services de l'Institut belge des services postaux et des télécommunications n'étant pas volontaire mais imposé par la loi, c'est de manière impropre qu'il est question à l'article 94, § 5, en projet, d'une "redevance". Il s'agit, en réalité, d'un impôt dont, notamment, le montant doit être fixé par le législateur lui-même.

Article 71.

L'article 95, alinéa 1er, 5°, en projet, est rédigé en termes trop absolus et ne correspond pas aux intentions exprimées dans l'exposé des motifs, en ce qu'il ne fait pas apparaître comment les prescriptions techniques auxquelles devront satisfaire les appareils terminaux, devraient permettre l'écoute licite des télécommunications privées sans en faciliter l'écoute illégale. Il devra être revu pour mieux traduire ces intentions.

Het advies betreffende
de titel VIII, hoofdstuk IX,

werd gegeven door de negende
kamer samengesteld uit

Messieurs : R. ANDERSEN,
de Heren :

Y. BOUCQUEY,
C. WETTINCK,

P. GOTHOT,

J.-M. FAVRESSE,

Madame : M. PROOST,
Mevrouw :

De overeenstemming tussen de
Franse en de Nederlandse tekst werd
nagezien onder toezicht van de H.
R. ANDERSEN.

Het verslag werd uitgebracht
door de H. J. REGNIER, eerste audi-
teur. De nota van het Coördinatie-
bureau werd opgesteld en toegelicht
door Mevr. C. DEBROUX, adjunct-
referendaris.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

M. PROOST.

L'avis concernant
le titre VIII, chapitre IX,

a été donné par la neuvième
chambre, composée de

conseiller d'Etat, président,
staatsraad, voorzitter,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,

greffier,
griffier.

La concordance entre la version
française et la version néerlan-
daise a été vérifiée sous le con-
trôle de M. R. ANDERSEN.

Le rapport a été présenté par
M. J. REGNIER, premier auditeur. La
note du Bureau de coordination a
été rédigée et exposée par
Mme C. DEBROUX, référendaire ad-
joint.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

R. ANDERSEN.