

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

19 novembre 2004

PROJET DE LOI

**relative aux sûretés financières et portant
des dispositions fiscales diverses en matière
de conventions constitutives de sûreté
réelle et de prêts portant sur
des instruments financiers**

RAPPORT

FAIT AU NOM DE LA COMMISSION
DES FINANCES ET DU BUDGET
PAR
M. **Luc GUSTIN**

SOMMAIRE

I. Exposé introductif du vice-premier ministre et ministre des Finances	3
II. Discussion générale	11
III. Discussion des articles et votes	15

Document précédent :

Doc 51 **1407/ (2004/2005)**:

001 : Projet de loi.

Voir aussi :

003 : Texte corrigé par la commission

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

19 november 2004

WETSONTWERP

**betreffende de financiële zekerheden
en houdende diverse fiscale bepalingen
inzake zakelijke zekerheidsovereenkomsten
en leningen met betrekking
tot financiële instrumenten**

VERSLAG

NAMENS DE COMMISSIE VOOR
DE FINANCIËN EN DE BEGROTING
UITGEBRACHT DOOR
DE HEER **Luc GUSTIN**

INHOUD

I. Inleidende uiteenzetting van de vice-eerste minister en minister van Financiën	3
II. Algemene bespreking	11
III. Artikelsgewijze bespreking en stemmingen	15

Voorgaand document :

Doc 51 **1407/ (2004/2005)**:

001 : Wetsontwerp.

Zie ook :

003 : Tekst verbeterd door de commissie

**Composition de la commission à la date du dépôt du rapport /
Samenstelling van de commissie op datum van indiening van het verslag:
Président/Voorzitter : François-Xavier de Donnea**

A. — Membres titulaires/Vaste leden :

VLD Hendrik Daems, Bart Tommelein, Luk Van Biesen
PS Jacques Chabot, Eric Massin, Alain Mathot
MR François-Xavier de Donnea, Luc Gustin,
Marie-Christine Marghem
sp.a-spirit Anne-Marie Baeke, Annemie Roppe, Dirk Van der
Maelen
CD&V Hendrik Bogaert, Carl Devlies
Vlaams Belang Marleen Govaerts, Hagen Goyvaerts
cdH Jean-Jacques Viseur

B. — Membres suppléants/Plaatsvervangers :

Alfons Borginon, Willy Cortois, Karel Pinxten, Annemie Turtelboom
Thierry Giet, Karine Lalieux, Marie-Claire Lambert, André Perpète
Francois Bellot, Alain Courtois, Denis Ducarme, Olivier Maingain
Cemal Cavdarli, Maya Detiège, David Geerts, Karine Jiroflée
Greta D'hondt, Herman Van Rompuy, Trees Pieters
Guy D'haeseleer, Bart Laeremans, Bert Schoofs
Joseph Arens, Damien Yzerbijt

cdH	: Centre démocrate Humaniste
CD&V	: Christen-Democratisch en Vlaams
ECOLO	: Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales
FN	: Front National
MR	: Mouvement Réformateur
N-VA	: Nieuw - Vlaamse Alliantie
PS	: Parti socialiste
sp.a - spirit	: Socialistische Partij Anders - Sociaal progressief internationaal, regionalistisch integraal democratisch toekomstgericht.
VLAAMS BELANG	: Vlaams Belang
VLD	: Vlaamse Liberalen en Democraten

Abréviations dans la numérotation des publications :

DOC 51 0000/000 : Document parlementaire de la 51^e législature, suivi
du n° de base et du n° consécutif
QRVA : Questions et Réponses écrites
CRIV : Version Provisoire du Compte Rendu intégral
(couverture verte)
CRABV : Compte Rendu Analytique (couverture bleue)
CRIV : Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte
rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique
traduit des interventions (avec les annexes)
(PLEN: couverture blanche; COM: couverture
saumon)
PLEN : Séance plénière
COM : Réunion de commission

Afkortingen bij de nummering van de publicaties :

DOC 51 0000/000 : Parlementair document van de 51^e zittingsperiode +
basisnummer en volgnummer
QRVA : Schriftelijke Vragen en Antwoorden
CRIV : Voorlopige versie van het Integraal Verslag (groene kaft)
CRABV : Beknopt Verslag (blauwe kaft)
CRIV : Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag
en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken
(met de bijlagen)
(PLEN: witte kaft; COM: zalmkleurige kaft)
PLEN : Plenum
COM : Commissievergadering

Publications officielles éditées par la Chambre des représentants

Commandes :
Place de la Nation 2
1008 Bruxelles
Tél. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.laChambre.be
e-mail : publications@laChambre.be

Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers

Bestellingen :
Natieplein 2
1008 Brussel
Tel. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.deKamer.be
e-mail : publicaties@deKamer.be

MESDAMES, MESSIEURS,

Votre commission a examiné le présent projet de loi au cours de sa réunion du 9 novembre 2004.

I. — EXPOSE INTRODUCTIF DU VICE-PREMIER MINISTRE ET MINISTRE DES FINANCES

M. Didier Reynders, vice-premier ministre et ministre des Finances indique que le présent projet de loi a pour objet, d'une part, de transposer en droit belge la Directive 2002/47/CE du 6 juin 2002 concernant les contrats de garantie financière dite encore directive «*collateral*» et d'autre part, d'assurer, sous l'angle économique, l'utilité de cette transposition en prévoyant les compléments nécessaires en matière fiscale en vue d'instaurer un dispositif cohérent.

Comme l'indique l'exposé des motifs, le projet de loi peut ainsi être subdivisé de manière thématique et selon les dispositions concernées en un volet de droit financier et un volet de droit fiscal.

Le volet de droit financier

La Directive 2002/47/CE s'inscrit dans le cadre du plan d'action pour les services financiers élaboré par la Commission européenne. La mise en œuvre de ce plan d'action par la Directive s'inscrit dans un contexte constitué par diverses directives dont la directive 98/26/CE qui concerne la sécurité juridique des systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres, les directives 2001/17/CE et 2001/24/CE qui concernent essentiellement les aspects de droit international privé des procédures d'insolvabilité applicables aux entreprises d'assurance et établissements de crédit et qui font l'objet du projet de loi DOC 51 1157/001 dont la commission des Finances et du Budget a eu à connaître en juin dernier.

Ces directives visent notamment, dans le souci d'assurer la stabilité du système financier et un fonctionnement au meilleur coût, à renforcer l'efficacité des mécanismes de sûreté, quel que soit le type de convention utilisée par les parties: gage, transfert de propriété à titre de garantie, convention de cession-rétrocession ou encore les conventions dites de *netting*.

DAMES EN HEREN,

Uw commissie heeft dit wetsontwerp besproken tijdens haar vergadering van 9 november 2004.

I. — INLEIDENDE UITEENZETTING VAN DE VICE-EERSTE MINISTER EN MINISTER VAN FINANCIËN

De heer Didier Reynders, vice-eerste minister en minister van Financiën wijst erop dat dit wetsontwerp er toe strekt, enerzijds, de Richtlijn 2002/47/EG van 6 juni 2002 betreffende financiële zekerheidsovereenkomsten, ook wel de «*collateral*»-richtlijn genaamd, in het Belgische recht om te zetten, en, anderzijds, het nut van deze omzetting te verzekeren vanuit economisch oogpunt door haar te voorzien van de daartoe noodzakelijke aanvullingen op fiscaal vlak, om zo een coherente regeling te kunnen invoeren.

Zoals de memorie van toelichting aangeeft, kan het wetsontwerp daarom thematisch en volgens de desbetreffende bepalingen worden opgedeeld in een financieel-rechtelijk en een fiscaalrechtelijk luik.

Het financieelrechtelijk luik

De Richtlijn 2002/47/EG sluit aan bij het door de Europese Commissie opgestelde actieplan voor de financiële diensten. Zij kadert meer bepaald in de tenuitvoerlegging van dat actieplan en moet dus in een ruimere context worden gezien waarin ook andere richtlijnen dienen te worden gesitueerd, zoals Richtlijn 98/26/EG over de rechtszekerheid van de betalings- en afwikkelings-systemen inzake effectentransacties, en Richtlijnen 2001/17/EG en 2001/24/EG die in hoofdzaak handelen over de internationaal privaatrechtelijke aspecten van de insolventieprocedures die van toepassing zijn op verzekeringsondernemingen en kredietinstellingen en die in het Belgische recht worden omgezet door wetsontwerp DOC 51 1157/001 dat in juni jl. aan de commissie voor de Financiën en de Begroting werd voorgelegd.

Met het oog op het vrijwaren van de stabiliteit van het financiële systeem en het garanderen van de efficiënte werking ervan, streven die richtlijnen er vooral naar de efficiëntie van de zekerheidsmechanismen te vergroten, ongeacht het soort overeenkomst waarvoor de betrokken partijen opteren: een pandovereenkomst, een overeenkomst die leidt tot eigendomsoverdracht ten titel van zekerheid, een cessie-retrocessieovereenkomst of een zogenaamde *netting*overeenkomst.

Au-delà des progrès réalisés par ces directives, la Directive «*collateral*» instaure un régime communautaire en matière de garantie financière, à savoir des sûretés réelles dont l'assiette consiste en des actifs financiers: des instruments financiers ou des espèces en compte. L'avancée consacrée par la Directive «*collateral*» consiste à assurer l'efficacité des sûretés financières en obligeant les États membres à modifier leur droit matériel afin de reconnaître l'efficacité de telles sûretés et ce, à plusieurs égards.

La Directive «*collateral*» limite ainsi les exigences de formalité susceptibles d'être prévues par les droits nationaux au titre de condition de validité ou d'opposabilité des contrats de sûreté. Elle prévoit également des procédures d'exécution rapides et non formelles. La Directive vise ainsi essentiellement à renforcer la sécurité juridique des contrats de garantie financière au niveau du droit matériel tant en clarifiant certains aspects de validité fréquemment discutés en doctrine qu'en soustrayant ces contrats aux incertitudes générées par la législation sur les procédures d'insolvabilité. Elle prévoit des procédures simples de constitution et d'exécution des sûretés afin d'éviter les effets de contagion des faillites atténuant ainsi les risques systémiques dans le marché financier.

En droit belge, les choix retenus par la Directive «*collateral*» se trouvent déjà très largement consacrés par la législation financière et notamment par la loi du 2 janvier 1991¹, par l'arrêté royal n° 62² ou encore par l'article 157 de la loi bancaire du 22 mars 1993.

Eu égard à son importance fondamentale pour la place financière belge, le présent projet, tout en maintenant l'acquis de la législation belge lorsqu'elle présente un degré de modernité allant au-delà du minimum requis par la directive, vise à regrouper dans un seul acte juridique les aspects relatifs à l'efficacité des différents types de sûreté financière et ce, quel que soit le type d'instrument financier qui en constitue l'assiette. Ceci remédie ainsi à l'inconvénient de la législation actuelle qui est

Bovenop de vooruitgang die al kon worden geboekt dankzij voornoemde richtlijnen, voert de «*collateral*»-richtlijn een communautaire regeling in voor financiële zekerheidsstellingen, meer bepaald voor het verschaffen van financiële activa – financiële instrumenten of contanten – ten behoeve van een zakelijke zekerheidsstelling. Nieuw is dat de «*collateral*»-richtlijn de efficiëntie van de financiële zekerheden garandeert door de lid-Staten ertoe te verplichten hun materieel recht zo aan te passen dat die efficiëntie wordt erkend, en dit vanuit diverse oogpunten. Zo beperkt de «*collateral*»-richtlijn de formaliteitsvereisten die de nationale rechtsstelsels mogelijk als voorwaarde stellen voor de geldigheid of de tegenstelbaarheid van de zekerheidsovereenkomsten. Bovendien stelt zij snelle en niet-formalistische executoire procedures in.

De «*collateral*»-richtlijn streeft er dus in hoofdzaak naar de rechtszekerheid van de financiële-zekerheidsovereenkomsten te bevorderen op het niveau van het materieel recht, door zowel duidelijkheid te scheppen over bepaalde aspecten van de geldigheid van dergelijke overeenkomsten die in de doctrine vaak ter discussie staan, als voor die overeenkomsten de onzekerheden weg te nemen waartoe de wetgeving inzake insolventieprocedures aanleiding geeft. Zij voert eenvoudige procedures in voor de verschaffing en de uitwinning van zekerheden, om de besmettingseffecten van faillissementen te voorkomen en zo het systeemrisico op de financiële markt te beperken.

De keuzes die nu in de «*collateral*»-richtlijn worden gemaakt, zijn in het Belgische recht al grotendeels als regel ingevoerd door de financiële wetgeving en in het bijzonder door de wet van 2 januari 1991¹, door het koninklijk besluit nr. 62² en door artikel 157 van de bankwet van 22 maart 1993.

Dit wetsontwerp, dat fundamenteel is voor België als financieel centrum, streeft er niet alleen naar de verworvenheden van de Belgische wetgeving te behouden wanneer die verder reiken dan het door de Richtlijn vereiste minimum, maar ook alle aspecten met betrekking tot de efficiëntie van de verschillende soorten financiële zekerheden in één enkele wettekst te bundelen, ongeacht het soort financieel instrument dat als zekerheid wordt verschaft. Zo worden de nadelen weggewerkt van

¹ Loi du 2 janvier 1991 relative au marché des titres de la dette publique et aux instruments de la politique monétaire (telle que modifiée par la loi du 15 juillet 1998).

² Arrêté royal n° 62 coordonné relatif au dépôt d'instruments financiers fongibles et à la liquidation d'opération sur ces instruments.

¹ Wet van 2 januari 1991 betreffende de markt van de effecten van de overheidsschuld en het monetaire beleidsinstrumentarium (als gewijzigd bij de wet van 15 juli 1998).

² Gecoördineerd koninklijk besluit nr. 62 betreffende de bewaargeving van vervangbare financiële instrumenten en de vereffening van transacties op deze instrumenten.

dispersée à travers différents textes de loi avec pour conséquence que cela nuit à sa transparence.

Au-delà de la grande technicité juridique de la matière, le ministre souhaite insister sur son importance sous l'angle économique, importance qui est de deux ordres, à savoir la stabilité financière en maîtrisant le risque de contagion selon lequel la défaillance d'un établissement peut s'étendre à d'autres avec lesquels des liens financiers étroits existent et la croissance économique.

Le projet de loi tend, en effet, à favoriser une telle croissance dans la mesure où les sûretés financières constituent une condition indispensable à la conclusion de (1) contrats de crédit et de (2) contrats sur instruments dérivés. La conclusion de contrats de crédit permet aux entreprises d'acquérir des moyens d'action externes. La conclusion de contrats sur instruments dérivés leur permet de couvrir leurs risques de marché, de crédit, de change ainsi que d'autres risques: la hausse des taux d'intérêt, la baisse du dollar américain, le relèvement des prix des produits de base, etc. Ces deux types de contrats sont essentiels au fonctionnement des entreprises industrielles et commerciales.

Une législation adéquate en matière de sûretés donne aux entreprises la possibilité d'accéder à de tels contrats, et ce à un moindre coût. Cette situation a des conséquences positives tant pour la croissance économique que pour l'emploi.

Sur ce point, on gardera à l'esprit la règle de droit international privé prévue par le droit européen selon laquelle la législation qui régira la garantie financière portant sur des instruments financiers – en ce compris les modalités d'exécution de cette garantie – sera déterminée par référence à la localisation du compte-titres dans lequel sont inscrits les instruments financiers fournis en garantie. Au regard notamment de la présence en Belgique d'un dépositaire central international d'importance mondiale qui constitue notamment un pourvoyeur d'emplois directs et indirects extrêmement important, ceci souligne la nécessité pour le droit belge de prévoir un cadre juridique à la mesure de l'importance économique qui est jeu.

Le volet de droit fiscal

Les objectifs de la directive et du projet de loi visent, comme indiqué ci-dessus dans l'exposé relatif au volet financier, à assurer la croissance économique et la stabilité financière.

de huidige wetgeving die over verschillende wetteksten verspreid is, een versnippering die allerminst bevorderlijk is voor de transparantie.

Naast de grote juridische techniciteit van de materie, onderstreept de minister ook het belang ervan vanuit economisch oogpunt, en wel op twee vlakken, enerzijds, op het vlak van de financiële stabiliteit door de beheersing van het besmettingsrisico dat impliceert dat de deficiëntie van een instelling zich kan uitbreiden tot andere instellingen waarmee die instelling nauwe financiële banden heeft en, anderzijds, op het vlak van de economische groei.

Het wetsontwerp streeft er precies naar die economische groei te bevorderen, in zoverre financiële-zekerheden een noodzakelijke voorwaarde vormen voor het sluiten van (1) kredietovereenkomsten en (2) derivatenovereenkomsten. Via kredietovereenkomsten verwerven ondernemingen externe werkmiddelen. Via derivatenovereenkomsten dekken zij markt-, krediet, deviezen- en andere risico's af: de stijging van de rentevoeten, de daling van de Amerikaanse dollar, de verhoging van de grondstoffenprijs, enz. Beide soorten overeenkomsten zijn essentieel voor het functioneren van industriële en commerciële ondernemingen.

Een adequate zekerheidswetgeving verschaft ondernemingen toegang tot dergelijke overeenkomsten, en dit tegen een lagere prijs. Dit heeft positieve gevolgen voor economische groei en tewerkstelling.

Belangrijk in dit verband is de internationaal privaatrechtelijke regel waarvan sprake in het Europees recht, op grond waarvan de wetgeving die de financiële-zekerheidsovereenkomst met betrekking tot financiële instrumenten beheerst – inclusief de concrete tenuitvoerlegging ervan – zal worden bepaald onder verwijzing naar de lokalisatie van de effectenrekening waarop de als zekerheid verschaft financiële instrumenten zijn ingeschreven. Vooral in het licht van de aanwezigheid in België van een internationaal centraal depositaris met wereldwijde activiteiten die met name een erg belangrijk rechtstreeks en onrechtstreeks verschafter van arbeidsplaatsen is, moet worden onderstreept hoe belangrijk het voor het Belgische recht is dat een juridisch kader wordt uitgewerkt waarmee de economische belangen die op het spel staan, veilig kunnen worden gesteld.

Het fiscaalrechtelijk luik

De doelstellingen van de richtlijn en van het wetsontwerp beogen, zoals bovenaan opgemerkt in de uiteenzetting aangaande het financiële luik, een economische groei en een financiële stabiliteit te verzekeren.

À ces fins, la conclusion de contrats de crédit et de contrats sur instruments dérivés doit être facilitée par une législation adéquate non seulement en matière de sûretés, mais également sur le plan fiscal.

Le régime fiscal applicable à ces opérations doit, dans la mesure du possible, être conçu de telle manière qu'il ne constitue pas un frein à la conclusion et à la bonne exécution des conventions.

À cet égard, le Code des impôts sur les revenus 1992 (CIR 92) avait déjà été modifié par les dispositions fiscales de la loi du 10 mars 1999 modifiant la loi du 6 avril 1995 relative aux marchés secondaires, au statut des entreprises d'investissement et à leur contrôle, aux intermédiaires et conseillers en placements, fixant le régime fiscal des opérations de prêt d'actions et portant diverses autres dispositions.

C'est dans ce cadre que l'arrêté royal d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992 (AR/CIR 92) avait été complété par les arrêtés royaux du 29 novembre 2000 et du 4 décembre 2000 en vue, d'une part, de déterminer les conditions et modalités d'agrément des systèmes centralisés de prêts d'actions ou parts intégrés, intégré dans un système de paiement et de règlement des opérations sur titres et, d'autre part, de compléter les dispositions en matière de renonciation à la perception du précompte mobilier dans le cadre d'opérations de prêts d'actions ou parts, y compris en ce qui concerne les indemnités pour coupon manquant et les intérêts payés en rémunération de ces prêts d'actions ou parts.

Néanmoins, ce régime était limité quant à son champ d'application. En effet, il ne visait que les opérations de prêts et ne concernait qu'un seul type d'instrument financier: les actions ou parts admises à la négociation sur un marché boursier réglementé («actions cotées»).

Sur le plan conceptuel, le régime instauré par la loi du 10 mars 1999 comportait des particularités qui, avec l'expérience acquise, paraissent incompatibles avec les exigences liées à la transposition de la Directive du 6 juin 2002 concernant les contrats de garantie financière (2002/47/CE).

Dès lors, le gouvernement a opté pour l'élaboration d'un ensemble de dispositions légales et réglementaires qui visent à instaurer un régime fiscal global et uniforme s'appliquant non seulement aux diverses conventions constitutives de sûreté réelle portant sur des

Te dien einde moet het afsluiten van kredietovereenkomsten en overeenkomsten met betrekking tot afgeleide instrumenten soepelder worden gemaakt door een aangepaste wetgeving niet alleen met betrekking tot zekerheden, maar eveneens op fiscaal vlak.

Het fiscale stelsel dat van toepassing is op deze verrichtingen, moet, in de mate van het mogelijke, worden geconcipeerd zodanig dat het geen belemmering vormt bij het sluiten van en bij de uitvoering van overeenkomsten.

In dit opzicht werd het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (WIB 92) reeds gewijzigd door de fiscale bepalingen van de wet van 10 maart 1999 tot wijziging van de wet van 6 april 1995 inzake de secundaire markten, het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en beleggingsadviseurs, tot fiscale regeling van de verrichtingen van lening van aandelen en houdende diverse andere bepalingen.

Het is in dit kader dat het koninklijk besluit tot uitvoering van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (KB/WIB 92) werd aangevuld bij de koninklijke besluiten van 29 november 2000 en 4 december 2000, met het oog op, enerzijds, het bepalen van de toekenningsvoorwaarden en -modaliteiten van de geïntegreerde gecentraliseerde systemen voor het lenen en ontfemen van aandelen in een betalings- en afwikkelingssysteem van verrichtingen op deze effecten en anderzijds, het aanvullen van de bepalingen inzake verzaking aan de inning van de roerende voorheffing in het kader van de leningen van aandelen, met inbegrip van die welke betrekking hebben op de vergoedingen voor ontbrekende coupon en de interesten betaald ter vergoeding van deze leningen van aandelen.

Het toepassingsgebied van dit stelsel was evenwel beperkt. Het stelsel beoogde immers enkel de leningverrichtingen en had slechts betrekking op één soort beleggingsinstrument: de aandelen toegelaten tot verhandeling op een gereguleerde beurs («genoteerde aandelen»).

Op conceptueel vlak bevatte het stelsel dat ingevoerd is bij de wet van 10 maart 1999 bijzonderheden die, uit de opgedane ervaring, onverenigbaar lijken met de verplichtingen verbonden aan de omzetting van de Richtlijn van 6 juni 2002 betreffende de financiële zekerheids-overeenkomsten (2002/47/EG).

Dientengevolge heeft de regering geopteerd voor de uitwerking van een geheel van wettelijke en reglementaire bepalingen die tot doel hebben een globaal en uniform fiscaal stelsel in te voeren niet alleen wat de diverse zakelijke zekerheidsovereenkomsten met betrek-

instruments financiers, telles que définies dans le projet de loi a l'examen mais, aussi aux prêts portant sur des instruments financiers.

Objet des conventions: les instruments financiers

Le projet vise toutes les conventions constitutives de sûreté réelle et les prêts portant sur des instruments financiers qui sont définis à l'article 2, 1°, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers.

La définition des instruments financiers concernés par le projet est plus large que celle qui est donnée par la Directive elle-même. Il peut s'agir d'instruments financiers à revenus fixes, d'actions ou parts et autres instruments financiers à revenu variable, d'instruments financiers cotés ou non.

Par ailleurs, outre les instruments financiers qui sont des droits habituellement incorporés dans des titres (tels que les actions, les obligations, etc.), la définition du projet englobe également les contrats bilatéraux sur instruments dérivés (tels que les «*swaps*» et «*futures*») qui, dans la pratique financière, ne sont généralement pas incorporés dans des titres.

Ce champ d'application marque donc une extension considérable par rapport à celui qui était déterminé par la loi précitée du 10 mars 1999 et qui a rapidement révélé ses limites sur le plan opérationnel.

Contribuables concernés

Les transactions en question peuvent impliquer des personnes morales ou des personnes physiques belges ou étrangères. Le régime fiscal a toutefois été différencié, compte tenu de la fiscalité spécifique applicable à chaque catégorie de contribuables, moyennant des particularités techniques limitées.

Objectifs poursuivis

Les modifications apportées concernent essentiellement la matière des impôts sur les revenus. L'objectif poursuivi par le projet est double:

D'une part, celui d'assurer un encadrement efficient et global des opérations concernées, afin de répondre aux besoins du secteur financier, de maintenir l'attrait de la place financière belge et de favoriser le dévelop-

ping tot financiële instrumenten betreft, zoals omschreven in onderhavig wetsontwerp, maar ook wat leningen met betrekking tot financiële instrumenten betreft.

Doel van de overeenkomsten: de financiële instrumenten

Het ontwerp beoogt alle zakelijke zekerheids-overeenkomsten en leningen met betrekking tot financiële instrumenten die gedefinieerd zijn in artikel 2, 1°, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten.

De definitie van de financiële instrumenten bedoeld in het ontwerp is ruimer dan die welke door de Richtlijn zelf wordt gegeven. Het kan gaan om vastrentende financiële instrumenten, aandelen en andere niet-vastrentende financiële instrumenten, genoteerde en niet genoteerde financiële instrumenten.

Anderzijds verwijst de definitie van het ontwerp, naast de financiële instrumenten die rechten zijn die normaliter in effecten worden geïncorporeerd (zoals aandelen, obligaties, etc.), ook naar de bilaterale derivatenovereenkomsten (zoals *swaps* en *futures*) die in de financiële praktijk doorgaans niet in effecten worden geïncorporeerd.

Dit toepassingsgebied houdt dus, in vergelijking met hetgeen terzake bepaald was bij de voormelde wet van 10 maart 1999 en dat snel zijn begrenzings heeft getoond op operationeel vlak, een aanzienlijke uitbreiding in.

Betrokken belastingplichtigen

Bij de bedoelde transacties kunnen zowel Belgische of buitenlandse rechtspersonen als Belgische of buitenlandse natuurlijke personen zijn betrokken. Het fiscaal stelsel werd evenwel onderscheiden rekening houdend met de specifieke fiscaliteit die van toepassing is op iedere categorie van belastingplichtigen en dit door middel van beperkte technische bijzonderheden.

Beoogde doelstellingen

De aangebrachte wijzigingen hebben hoofdzakelijk betrekking op de bepalingen inzake inkomstenbelastingen. Met dit ontwerp wordt een dubbel doel nagestreefd:

Eenzijds, een efficiënt en algemeen kader te verzekeren voor de betrokken verrichtingen, ten einde tegemoet te komen aan de noden van de financiële sector, de aantrekkingskracht van de Belgische financiële markt

pement de l'activité économique au moyen des instruments financiers les plus sophistiqués.

D'autre part, celui de veiller au maintien de la cohésion du système fiscal, notamment en faisant obstacle aux possibilités d'évitement des impôts qui sont normalement dus à défaut des opérations visées par le projet.

Développements

Quant au premier objectif, l'extension du champ d'application des dispositions légales relatives aux opérations concernées, extension qui va des actions ou parts cotées à l'ensemble des instruments financiers mentionnés ci-dessus, d'une part, et des prêts aux opérations constitutives de sûreté réelle, d'autre part, répond à la nécessité d'assurer une meilleure sécurité juridique et une efficacité accrue du régime fiscal pour ce type d'opérations. Il convient évidemment de veiller à ce titre à ce que le régime fiscal ne constitue pas un obstacle à la réalisation de ces opérations.

L'instauration d'un traitement fiscal approprié pour les conventions constitutives de sûreté réelle et les prêts d'instruments financiers passés par des institutions financières établies en Belgique avec d'autres opérateurs économiques établis en Belgique mais également avec des opérateurs économiques étrangers (opérations transfrontalières) est dès lors l'élément central du volet fiscal du projet.

Sans entrer, à ce stade, dans les détails très techniques d'un projet qui touche aux titres I à VII du Code des impôts sur les revenus 1992 et dans une moindre mesure à d'autres dispositions légales, il paraît utile de préciser que le régime fiscal qui est proposé repose notamment sur l'instauration d'une fiction légale de non-transfert de propriété des instruments financiers dans le chef des prêteurs et des constituants de sûretés réelles portant sur ces instruments, sachant qu'à défaut le transfert de propriété serait de règle suivant les principes du droit commun applicables à ce type d'opérations.

L'exposé des motifs décrit de manière détaillée l'utilité de recourir à une telle fiction légale.

Par ailleurs, la qualification en revenus divers a été retenue pour déterminer le régime applicable aux indem-

te behouden en de ontwikkeling van de economische activiteit te bevorderen door middel van de meest verfijnde financiële instrumenten.

Anderzijds, het waken over het behoud van de samenhang van het fiscale stelsel, met name door het verhinderen van de mogelijkheden tot ontwijking van belastingen die normaal verschuldigd zouden zijn bij gebrek aan de in het ontwerp beoogde verrichtingen.

Uitwerkingen

Wat het eerste doel betreft, de uitbreiding van het toepassingsgebied van de wettelijke bepalingen met betrekking tot de betrokken verrichtingen, een uitbreiding die gaat van genoteerde aandelen tot de hiervoor vermelde financiële instrumenten, enerzijds, en leningen van zakelijke zekerheidsovereenkomsten, anderzijds, beantwoordt aan de noodzaak een betere juridische zekerheid en een verhoogde efficiëntie van het fiscale stelsel voor dergelijke verrichtingen te verzekeren. Ter zake dient er uiteraard erover te worden gewaakt dat het fiscale stelsel geen hinderpaal vormt voor de verwezenlijking van deze verrichtingen.

De invoering van een passende fiscale behandeling voor zakelijke zekerheidsovereenkomsten en voor leningen met betrekking tot financiële instrumenten gesloten tussen in België gevestigde financiële instellingen en andere economische operatoren die in België maar ook in het buitenland gevestigd kunnen zijn (grensoverschrijdende verrichtingen) is dus dientengevolge het centrale punt van het fiscale luik van dit ontwerp.

Zonder in dit stadium in te gaan op de zeer technische details van een ontwerp dat slaat op titel I tot VII van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 en in een mindere mate op andere wettelijke bepalingen, is het nuttig te verduidelijken dat het fiscale stelsel dat wordt voorgesteld in het bijzonder is gebaseerd op de invoering van een wettelijke fictie van niet-eigendoms-overdracht van de financiële instrumenten ten name van de leninggevers en de zekerheidsstellers met betrekking tot deze instrumenten, wetende dat zonder deze fictie de eigendomsoverdracht wordt geregeld volgens de principes van het gemeen recht van toepassing op dit type van verrichtingen.

De memorie van toelichting beschrijft op een gedetailleerde manier de noodzaak een dergelijke wettelijke fictie in te voeren.

Daarenboven werd de kwalificatie «diverse inkomsten» weerhouden om het op de vergoedingen voor ont-

nités pour coupons manquants – c'est-à-dire les indemnités qui sont payées au prêteur ou au constituant de la sûreté réelle en remplacement des revenus des instruments financiers prêtés ou donnés en garantie – compte tenu que le caractère indemnitaire de ces revenus les distingue des revenus de capitaux et biens mobiliers auxquels ils se substituent.

Ceci implique essentiellement, pour le prêteur et le constituant de la sûreté réelle, que:

- les instruments financiers prêtés ou donnés en garantie ne sont pas censés réalisés par le prêteur ou le constituant de la sûreté du fait de leur remise à l'emprunteur ou au bénéficiaire de la sûreté;

- il y a lieu de tenir compte de la fiction de non-transfert de propriété dans le chef du prêteur et du constituant de la sûreté réelle en vue de l'application des conditions de seuils quantitatifs et de détention permanente de titres qui sont prévues par diverses dispositions du CIR 92 et de l'AR/CIR 92, sauf disposition dérogatoire expresse ;

- les indemnités pour coupon manquant ou pour lot manquant constituent des revenus divers et ne revêtent pas la nature de revenus mobiliers produits par les instruments sous-jacents. Ils ne peuvent donc pas bénéficier du régime des «RDT» (revenus définitivement taxés) et ne sont en principe pas soumis au précompte mobilier, sauf lorsque celui-ci constitue l'impôt définitif dans le chef du bénéficiaire des revenus.

Dans le chef de l'emprunteur ou bénéficiaire de la sûreté réelle, le projet prévoit corrélativement que:

- lors d'un détachement de coupon en cours de prêt ou de convention constitutive de sûreté réelle, il y a neutralisation fiscale du produit issu des revenus ou de l'indemnité pour coupon manquant ou pour lot manquant (lorsqu'il «re»prête ou «re»constitue une sûreté réelle) ou de la plus-value perçue à l'occasion de la réalisation des instruments financiers, à concurrence de l'indemnité pour coupon manquant ou pour lot manquant qu'il doit verser au prêteur / constituant, comme si l'opération n'avait pas eu lieu;

brekende coupon – dit zijn de vergoedingen die zijn betaald aan de leninggever of aan de zekerheidssteller ter vervanging van inkomsten van uitgeleende of in zekerheid gegeven financiële instrumenten – toepasbaar stelsel te bepalen – rekening houdend met het feit dat het vergoedend karakter van deze inkomsten hen onderscheidt van de inkomsten van roerende goederen en kapitalen die ze vervangen.

Dit impliceert in bijzonderheid, voor de leninggever en de zekerheidssteller dat:

- de uitgeleende of de in waarborg gegeven financiële instrumenten niet geacht worden te zijn verwezenlijkt door de leninggever of de zekerheidssteller bij hun afgifte aan de leningnemer of de begunstigde van de zekerheid;

- er rekening dient te worden gehouden met de fictie van niet-eigendomsoverdracht ten name van de leninggever en de zakelijke zekerheidssteller met het oog op de toepassing van de kwantitatieve drempelvoorwaarden en een houdbaarheidsperiode van de effecten die zijn voorzien in diverse bepalingen van het WIB 92 en in het KB/WIB 92, behoudens uitdrukkelijk afwijkende bepaling;

- de vergoedingen voor ontbrekende coupon of voor ontbrekend lot diverse inkomsten zijn en niet de aard van roerende inkomsten hebben die voortkomen uit de onderliggende instrumenten. Zij kunnen bijgevolg geen aanspraak maken op het stelsel van de «DBI» (definitief belaste inkomsten) en zijn in beginsel niet onderworpen aan de roerende voorheffing, behalve wanneer deze de definitieve belasting ten name van de begunstigde van de inkomsten uitmaakt.

In hoofde van de leningnemer of begunstigde van de zakelijke zekerheidsstelling bepaalt het ontwerp correlatief dat:

- er bij het knippen van de coupon tijdens de lening of de overeenkomst tot zakelijke zekerheidsstelling, fiscale neutralisatie is van de opbrengst van deze inkomsten of van de vergoeding voor ontbrekende coupon of voor ontbrekend lot (wanneer hij heruitleent of op zijn beurt een zakelijke zekerheid stelt) of van de meerwaarde ontvangen ter gelegenheid van de realisatie van de financiële instrumenten, ten belope van de vergoeding voor ontbrekende coupon of voor ontbrekend lot die hij moet betalen aan de leninggever / zekerheidssteller, alsof de verrichting niet heeft plaats gevonden;

– la restitution des instruments financiers au prêteur / constituant n'entraîne pas de résultat fiscal au sens de l'article 43 du Code des impôts sur les revenus 1992.

Le souci de préserver la cohésion des dispositions existantes et de garantir leur bonne application constitue le second objectif qui a guidé le gouvernement lors de l'élaboration du volet fiscal du projet.

Ce second objectif requiert l'adoption de mesures spécifiques en vue d'éviter l'usage de techniques particulières d'optimisation fiscale ou d'évitement de l'impôt.

À cet égard, ces mesures concernent principalement les personnes physiques et morales qui pourraient conclure directement ou indirectement des prêts ou des conventions constitutives de sûretés réelles, alors que de telles opérations n'entrent pas dans le cadre d'opérations commerciales «normales» et qu'elles peuvent présenter un gain fiscal dans leur chef.

Cela se traduit essentiellement, dans le chef de ces contribuables, par l'introduction d'un précompte mobilier sur l'indemnité pour coupon manquant ou pour lot manquant. D'autres mesures plus spécifiques anti-abus sont également prises pour les sociétés afin de faire obstacle à des opérations relatives aux instruments financiers qui seraient effectuées dans le but d'éviter l'impôt.

Un arbitrage délicat a donc été effectué par le gouvernement afin d'assurer l'équilibre entre le souci légitime de renforcer l'efficacité des mesures, ce qui implique moins de contrainte et un coût fiscal non dissuasif pour les opérateurs économiques, et la nécessité d'établir l'impôt de manière équitable et efficace à l'occasion des opérations envisagées, dans le respect des grands principes de notre système fiscal.

Par ailleurs, la réalisation des deux objectifs décrits ci-avant nécessite l'adaptation d'un certain nombre de dispositions de l'arrêté royal d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1992 (AR/CIR 92), en matière de renonciation à la perception du précompte mobilier sur les revenus des instruments financiers faisant l'objet d'opérations de prêt ou de sûretés réelles et sur les revenus de ces opérations elles-mêmes, ainsi qu'en matière d'agrément de systèmes de prêts d'instruments financiers.

– de teruggave van financiële instrumenten aan de leninggever/ zekerheidssteller geen fiscaal resultaat in de zin van artikel 43 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 met zich meebrengt.

De bezorgdheid om de samenhang te behouden tussen de bestaande bepalingen en om hun goede toepassing te waarborgen vormt het tweede doel waarmee de regering heeft rekening gehouden bij de uitwerking van het fiscale luik van het ontwerp.

Dit tweede doel vereist specifieke maatregelen met het oog op het vermijden van het gebruik van bijzondere technieken voor fiscale optimalisatie of belastingvermindering.

In dit opzicht hebben deze maatregelen hoofdzakelijk betrekking op natuurlijke personen en rechtspersonen die direct of indirect leningen of zakelijke zekerheidsovereenkomsten zouden kunnen sluiten daar waar zulke overeenkomsten niet passen in het kader van «normale» handelsactiviteiten en zij aanleiding kunnen zijn van een fiscaal gewin in hun hoofde.

Dit vertaalt zich voornamelijk, ten name van deze belastingplichtigen, door de invoering van een roerende voorheffing op de vergoeding voor ontbrekende coupon of voor ontbrekend lot. Andere meer specifieke anti-misbruikmaatregelen werden eveneens genomen voor de vennootschappen teneinde verrichtingen met betrekking tot financiële instrumenten die zouden uitgevoerd worden met de bedoeling belasting te ontwijken, te verhinderen.

Door de regering werd dus een delicate arbitrage uitgevoerd teneinde het evenwicht te verzekeren tussen de gewettigde bezorgdheid om de doeltreffendheid van de maatregelen aan te scherpen, hetgeen minder belemmeringen en minder afschrikkende financiële kosten inhoudt voor de economische operatoren, en de noodzakelijkheid de belasting te vestigen op een billijke en efficiënte manier ter gelegenheid van de beoogde verrichtingen, en dit met het behoud van de grote principes van ons fiscaal stelsel.

Overigens noodzaakt de verwezenlijking van de twee hiervoor vermelde doelstellingen de aanpassing van een zeker aantal bepalingen van het koninklijk besluit ter uitvoering van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (KB/WIB 92), inzake de verzaking aan de inning van de roerende voorheffing op de inkomsten van de financiële instrumenten die het voorwerp uitmaken van de leningsverrichtingen of van zekerheidsstellingen en op de inkomsten van deze verrichtingen, alsmede inzake de erkenning van de leningssystemen van financiële instrumenten.

Un projet d'arrêté royal rédigé en ce sens viendra dès lors compléter le présent projet de loi, dès que celui-ci aura été adopté par les Chambres législatives.

L'adoption rapide de ces dispositions, outre qu'elle répond pour une part à l'obligation de transposer la *Directive 2002/47/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juin 2002 concernant les contrats de garantie financière*, répond donc à une nécessité sur le plan économique.

L'application de ces mesures fera bien sûr l'objet d'une évaluation et des adaptations pourront, le cas échéant, y être apportées en fonction de l'expérience acquise.

II. — DISCUSSION GÉNÉRALE

M. Carl Devlies (CD&V) indique que le projet de loi à l'examen va nettement plus loin que la *Directive 2002/47/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juin 2002 concernant les contrats de garantie financière*, directive qui s'inscrit dans le cadre du Plan d'action pour les services financiers élaboré par la Commission européenne. La Directive ne porte pas sur la constitution de sûretés entre entreprises non financières ni sur celle impliquant des personnes physiques. Le projet de loi à l'examen regroupe tous les aspects des différents types de sûreté financière, quel que soit le type d'instrument financier qui en constitue l'assiette.

L'intervenant estime qu'il est judicieux en soi de procéder au regroupement de règles juridiques qui ont trait à une matière bien précise, mais se demande néanmoins si lesdites règles tiennent suffisamment compte des différences en termes de connaissances et de compétences entre, d'une part, les professionnels et, d'autre part, les personnes physiques.

On lit certes dans l'exposé des motifs (DOC 51 1407/001, p. 11) que la catégorie de personnes physiques susceptibles d'être touchée par le projet de loi à l'examen se limite aux «personnes physiques fortunées». Mais quelle est la signification exacte de ces termes? Les personnes physiques précitées sont-elles suffisamment protégées par le projet de loi à l'examen? Ledit projet a-t-il fait l'objet d'une concertation préalable avec les organisations de consommateurs?

L'intervenant s'interroge par ailleurs sur l'impact que le projet de loi à l'examen aura sur la quotité insaisissable des rémunérations des personnes physiques. Il renvoie à cet égard aux modifications apportées en juin 2004 en ce qui concerne l'insaisissabilité et l'incessibilité des

Een ontwerp van koninklijk besluit opgesteld in die zin zal derhalve dit wetsontwerp aanvullen, van zodra het wetsontwerp is goedgekeurd door de Wetgevende Kamers.

De vlugge goedkeuring van deze bepalingen, naast het feit dat zij voor een gedeelte beantwoordt aan de verplichting de *Richtlijn 2002/47/EG van het Europees Parlement en van de Raad van 6 juni 2002 betreffende de financiële zekerheidsovereenkomsten* om te zetten, beantwoordt dus aan een noodzaak op economisch vlak.

De toepassing van deze maatregelen zal natuurlijk het voorwerp uitmaken van een evaluatie en indien nodig zullen aanpassingen kunnen worden aangebracht in functie van de opgedane ervaring.

II. — ALGEMENE BESPREKING

De heer Carl Devlies (CD&V) geeft aan dat het voorliggende wetsontwerp beduidend verder gaat dan de *Richtlijn 2002/47/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 juni 2002 betreffende financiële zekerheidsovereenkomsten*. Die richtlijn kadert in het *Financial Services Action Plan* van de Europese Commissie. De Richtlijn heeft geen betrekking op zekerheidsstellingen tussen niet-financiële ondernemingen en met betrokkenheid van natuurlijke personen. Dit wetsontwerp bundelt alle aspecten van de verschillende soorten financiële zekerheden, ongeacht het soort financieel instrument dat als zekerheid wordt verschaft.

Het samenbrengen van rechtsregels over één bepaalde materie, aldus de spreker, is op zich een goede zaak. Alleen vraagt hij zich af of die regels voldoende rekening houden met de verschillen in kennis en kunde tussen enerzijds, de professionelen en anderzijds, de natuurlijke personen.

In de memorie van toelichting (DOC 51 1407/001, blz. 11) wordt weliswaar de groep van natuurlijke personen voor wie dit wetsontwerp gevolgen kan hebben, herleid tot enkel en alleen de «vermogende natuurlijke personen». Wat wordt daar precies mee bedoeld? Zijn die natuurlijke personen voldoende beschermd door het voorliggende wetsontwerp? Werd over dit ontwerp vooraf overleg gepleegd met de verbruikersorganisaties?

De spreker vraagt zich ook af wat de impact is van dit wetsontwerp op het niet voor beslag vatbaar gedeelte van het loon van natuurlijke personen. Hij verwijst naar de wijzigingen die in juni 2004 werden aangebracht inzake de onmogelijkheid tot beslag en de

montants visés aux articles 1409, 1409*bis* et 1410 du Code judiciaire lorsque ces montants sont crédités sur un compte à vue. C'est à cet effet que les nouveaux articles 1411*bis*, 1411*ter* et 1411*quater* ont été insérés dans le Code judiciaire. Ces nouvelles dispositions visent à protéger la quotité insaisissable des rémunérations contre toute saisie, pendant trente jours, lorsque ladite quotité est versée sur un compte à vue. Quel sera l'impact d'une cession fiduciaire à titre de garantie dont l'objet est un compte à vue? Cette protection s'applique-t-elle toujours, dès lors qu'il découle de ce type de constitution de sûreté que le bénéficiaire de la sûreté (la banque) en est le propriétaire sur le plan juridique? Que se passera-t-il lorsqu'un tel compte à vue fera l'objet d'une saisie portant sur la quotité supérieure à la dette garantie, le solde visé aux articles 8, 9, 11 et 12 du projet à l'examen? Ou convient-il de disposer, par souci de clarté, que l'article 12 du projet exclut les personnes physiques de la convention constitutive de sûreté réelle prévoyant la cession fiduciaire à titre de garantie d'instruments financiers ou d'espèces? Ou l'article 12 porte-t-il uniquement sur la date certaine ?

M. Devlies s'interroge en outre sur l'objet de la constitution de sûreté. Le projet de loi à l'examen porte sur les sûretés réelles portant sur des instruments financiers ou des espèces. Le projet de loi est particulièrement attentif au traitement fiscal de l'indemnité pour coupon manquant. Il part manifestement du principe que la sûreté est toujours liée au manteau *cum* coupon. Le ministre pourrait-il confirmer que le projet de loi à l'examen permet aux parties de convenir que la convention constitutive de sûreté réelle porte seulement sur le manteau et que les coupons continuent à être perçus à titre de revenus mobiliers par l'intermédiaire qui bénéficie de la constitution de sûreté?

Le ministre souligne que le présent projet de loi n'apporte aucune modification à la situation des personnes physiques pour les matières visées.

Il attire l'attention de la commission sur l'article 9 de la Directive 2002/47/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juin 2002 concernant les contrats de garantie financière, qui contient une règle importante de droit international privé. En ce qui concerne la garantie sous forme d'instruments financiers transmissibles par inscription en compte, l'article 9 précise en effet que «toute question (...) est réglée selon la loi du pays où le compte pertinent est situé.» Parmi les éléments concernant une telle garantie figurent la nature juridique du droit que l'on tire de l'inscription des titres en compte et le mode de réalisation.

onoverdraagbaarheid van de bedragen waarvan sprake is in de artikelen 1409, 1409*bis* en 1410 van het Gerechtelijk Wetboek, wanneer die bedragen op een zichtrekening gecrediteerd zijn. Daartoe werden de nieuwe artikelen 1411*bis*, 1411*ter* en 1411*quater* ingevoegd in het Gerechtelijk Wetboek. Die nieuwe bepalingen hebben tot doel het niet voor beslag vatbare loongedeelte gedurende dertig dagen te beschermen tegen beslag wanneer dit gedeelte wordt gestort op een zichtrekening. Wat is de impact van een fiduciaire overdracht tot zekerheid met als voorwerp een zichtrekening? Is deze bescherming nog toepasselijk aangezien door dergelijke zekerheidsstelling de begunstigde van de zekerheid (de bank) juridisch de eigenaar ervan is? Wat in geval beslag wordt gelegd op dergelijke zichtrekening met het oog op het gedeelte hoger dan de gewaarborgde schuld, het saldo waarvan sprake is in de artikelen 8, 9, 11 en 12 van het voorliggende ontwerp? Of moet voor de duidelijkheid worden gesteld dat artikel 12 van het ontwerp natuurlijke personen van de zakelijke zekerheids-overeenkomst door fiduciaire overdracht tot zekerheid van effecten en contanten uitsluit? Of heeft artikel 12 enkel betrekking op de vaste dagtekening?

Een volgende vraag van de heer Devlies heeft betrekking op het voorwerp van de zekerheidsstelling. Dit wetsontwerp slaat op zakelijke zekerheden op financiële instrumenten en contanten. In het wetsontwerp wordt veel aandacht besteed aan de fiscale behandeling van de vergoeding voor de ontbrekende coupon. Klaarblijkelijk gaat men ervan uit dat de zekerheidsstelling steeds betrekking heeft op de mantel met coupon. Kan de minister bevestigen dat dit wetsontwerp aan partijen toelaat overeen te komen dat enkel de mantel het voorwerp is van de zakelijke zekerheidsovereenkomst en dat de coupons verder worden geïnd ten titel van roerend inkomen door de tussenpersoon die de begunstigde is van zekerheidsstelling?

De minister onderstreept dat dit wetsontwerp, voor de beoogde materies, geen enkele wijziging aanbrengt in de situatie van de natuurlijke personen.

Hij vestigt de aandacht van de commissie op artikel 9 van Richtlijn 2002/47/EG van het Europees Parlement en van de Raad van 6 juni 2002 betreffende de financiële zekerheidsovereenkomsten, dat een belangrijke internationaal privaatrechtelijke regel omvat. In verband met de als zekerheid verschaft activa in de vorm van giraal overdraagbare financiële instrumenten, bepaalt artikel 9 van die Richtlijn immers het volgende: «Elke kwestie (...) wordt beheerst door het recht van het land waar de betrokken rekening wordt aangehouden.» Een van de elementen met betrekking tot een soortgelijke zekerheid is de juridische aard van het recht dat men verkrijgt uit de boeking van de effecten op rekening en tevens de wijze van realisatie van die zekerheid.

Cette règle souligne l'importance du droit belge pour le développement de nos institutions financières et de leurs activités dans notre pays.

Dans le domaine susvisé, la Belgique disposait déjà d'une législation à la pointe, avec comme seul inconvénient que les dispositions législatives étaient dispersées dans une série d'actes juridiques différents. Le présent projet de loi concentre par contre les différents éléments dans un corpus juridique unique de sorte que la lisibilité de l'ensemble s'en trouve améliorée pour les intermédiaires, en ce compris les intermédiaires étrangers souhaitant conclure des conventions de sûreté sur des titres détenus en Belgique.

Bien que la Directive européenne susmentionnée ne vise pas les personnes physiques, le gouvernement a préféré prendre en compte le droit belge actuel, et notamment l'arrêté royal n° 62 du 10 novembre 1967 coordonné relatif au dépôt d'instruments financiers fongibles et à la liquidation d'opérations sur ces instruments, qui couvre, en termes de champ d'application *ratione personae*, toutes les personnes, y compris les personnes physiques.

Pour ce qui est des contrats de cession-retrocession (repos), que l'on peut considérer comme une sorte de gage et qui concernent également les personnes physiques, le ministre souligne qu'aucun problème n'a jamais été constaté.

La seule avancée juridique en termes de sûretés financières vise les transferts de propriété à titre de garantie, pour lesquels une uniformisation des différentes catégories de sûretés financières est réalisée par le projet. La prudence a prévalu pour les personnes physiques. Ainsi, l'article 12, § 4, du projet de loi à l'examen dispose que les dispositions visées ne s'appliquent pas aux conventions conclues entre ou avec des personnes physiques.

Pour ce qui est de la protection des personnes physiques, le ministre précise que le projet de loi vise les sûretés dites «dépossessionnaires», c'est-à-dire que la personne visée doit disposer de moyens suffisants pour pouvoir transférer une propriété à titre de garantie. En outre, il est prévu que la loi en projet s'applique sans préjudice des dispositions légales en matière de protection des consommateurs.

Les garanties locatives sont exclues du champ d'application des présentes mesures étant donné qu'une garantie locative est un privilège et non un gage.

Deze regel onderstreept het belang van het Belgische recht voor de ontwikkeling van onze financiële instellingen en van de activiteiten ervan in ons land.

In voormeld domein beschikte België reeds over een accurate wetgeving, die als enig nadeel had dat de wetgevende bepalingen over een rist verschillende juridische akten versnipperd waren. Dit wetsontwerp brengt de diverse elementen echter in één enkel juridisch corpus samen, zodat het geheel vlotter leesbaar wordt voor de tussenpersonen, met inbegrip van de buitenlandse tussenpersonen die zekerheidsovereenkomsten willen sluiten die betrekking hebben op in België aangehouden effecten.

Hoewel voormelde Europese Richtlijn geen betrekking op natuurlijke personen heeft, koos de regering er toch voor terzake het vigerende Belgisch recht in aanmerking te nemen, en met name het gecoördineerd koninklijk besluit nr. 62 van 10 november 1967 betreffende de bewaargeving van vervangbare financiële instrumenten en de vereffening van transacties op deze instrumenten. Op het stuk van de toepassingsfeer *ratione personae* heeft het betrekking op alle personen, dus ook de natuurlijke personen.

Wat de cessie-retrocessieovereenkomsten betreft (de zogenaamde repo's), die men als een soort borg kan beschouwen en die ook op de natuurlijke personen betrekking hebben, onderstreept de minister dat terzake nooit enig probleem is vastgesteld.

De enige juridische vooruitgang die inzake financiële zekerheden werd geboekt, heeft betrekking op de eigendomsoverdrachten ten titel van zekerheid, waarvoor dit wetsontwerp voorziet in een stroomlijning van de diverse categorieën van financiële zekerheden. Voor de natuurlijke personen werd omzichtig te werk gegaan. Zo bepaalt artikel 12, § 4, van het ter bespreking voorliggende wetsontwerp dat de bedoelde bepalingen niet van toepassing zijn op de overeenkomsten die tussen of met natuurlijke personen zijn gesloten.

Wat de bescherming van de natuurlijke personen betreft, preciseert de minister dat het wetsontwerp betrekking heeft op de zogenaamde «depossessionaire» zekerheden, wat betekent dat de betrokken persoon over voldoende middelen moet beschikken om een eigendom ten titel van zekerheid over te dragen. Bovendien wordt bepaald dat het wetsontwerp van toepassing is onverminderd de vigerende wettelijke bepalingen inzake consumentenbescherming.

Aangezien huurwaarborgen als een voorrecht, niet als een zekerheid gelden, worden die van de toepassingsfeer van deze maatregelen uitgesloten.

Par ailleurs, le projet de loi à l'examen ne peut avoir la moindre incidence sur les rémunérations dans la mesure où le consentement d'un gage sur espèces requiert toujours le consentement de la personne visée.

Enfin, le ministre indique que le coupon n'est pas inclus dans la définition des instruments financiers telle que visée par l'article 2 de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, et ce contrairement aux warrants ou aux droits de souscription.

M. Carl Devlies (CD&V) souligne que, selon l'exposé des motifs (DOC 51 1407/001, p. 11), «seules des personnes physiques fortunées seront, dans la pratique, concernées par la loi: seules ces personnes possèdent les titres ou espèces susceptibles d'être fournis à titre de sûreté dans le cadre de transactions financières». L'intervenant fait néanmoins remarquer que la notion d'«espèces» est une notion très large qui vise notamment des fonds portés en compte, y compris les comptes à vue (cf. exposé des motifs, *ibid.*, p. 25), comptes d'épargne, comptes à terme, bons de caisse, etc. Le public au sens large est donc concerné.

Le ministre répond que l'exposé des motifs précise clairement qu'il faut posséder des titres pour pouvoir les mettre en garantie. Peut-être le terme «fortunées» est-il un peu exagéré. Il ne faut en effet pas être riche pour posséder des titres.

En outre, la dépossession se fait toujours avec l'accord avec des intéressés.

Le ministre rappelle également que rien n'empêche le législateur de prendre dans ce cadre des mesures de protection supplémentaires pour les personnes physiques.

M. Carl Devlies (CD&V) craint que l'intéressé ne donne son accord sous la pression financière. Une telle transaction financière peut-elle également porter, par exemple, sur le financement de l'achat d'un logement, dans le cadre duquel des sûretés supplémentaires pourraient être demandées en sus d'une hypothèque? Le projet de loi à l'examen ne porte-t-il pas atteinte aux droits des consommateurs?

Le ministre répond par la négative. Le projet concerne exclusivement les sûretés portant sur des instruments financiers, et non sur des opérations immobilières. Le crédit à la consommation et les prêts hypothécaires échappent donc au champ d'application de la loi en projet.

Voorts kan het ter bespreking voorliggende wetsontwerp niet de geringste invloed op de lonen sorteren, aangezien voor de toekenning van een waarborg op contanten steeds de instemming van de betrokkene vereist is.

Ten slotte wijst de minister erop dat de coupons – in tegenstelling tot de warrants of de intekenrechten – niet onder de definitie vallen van de financiële instrumenten, zoals die is opgenomen in artikel 2 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten.

De heer Carl Devlies (CD&V) onderstreept dat, zoals ook de memorie van toelichting aangeeft, «in de praktijk enkel vermogende natuurlijke personen door de wet betrokken (zullen) zijn: enkel zij hebben de effecten of contanten om als zekerheid voor financiële transacties te verlenen» (DOC 51 1407/001, blz. 11). De spreker merkt evenwel op dat het begrip «contanten» zeer ruim kan worden geïnterpreteerd en onder meer kan verwijzen naar op een rekening (of ook zichtrekening, zie memorie van toelichting, *ibidem*, (blz. 25) gedeponseed geld, spaarrekeningen, termijnrekeningen, kasbons enzovoort. Zulks heeft dus betrekking op het publiek in de ruime zin van het woord.

De minister antwoordt dat de memorie van toelichting duidelijk maakt dat men over effecten moet beschikken om ze als waarborg te kunnen aanwenden. Misschien is de term «vermogend» ietwat overdreven. Je hoeft immers niet schatrijk te zijn om over effecten te beschikken.

Bovendien gebeurt de buitenbezitstelling steeds met het akkoord van de betrokkenen.

De minister herhaalt ook dat niets belet dat de wetgever in dat kader bijkomende beschermingsmaatregelen voor de fysieke personen zou treffen.

De heer Carl Devlies (CD&V) vreest dat het akkoord van de betrokkene onder financiële druk zou worden gegeven. Kan dergelijke financiële transactie bijvoorbeeld ook slaan op de financiering van de aankoop van een woning, waarbij naast een hypotheek bijkomende zekerheden zouden kunnen worden gevraagd? Worden de rechten van de consumenten door het voorliggende wetsontwerp niet geschaad?

De minister antwoordt ontkennend. Het ontwerp heeft uitsluitend betrekking op zekerheden in verband met financiële instrumenten en niet in verband met vastgoedoperaties. Consumentenkrediet en hypothecaire leningen vallen dus buiten het toepassingsveld van deze wet.

Notre législation contient déjà actuellement des dispositions visant à protéger le consommateur. Ainsi, une hypothèque ne peut grever que le bien immobilier dont l'acquisition est financée par un crédit hypothécaire. Au besoin, le législateur peut étendre cette protection. Jusqu'à présent, le ministre n'a toutefois pas connaissance de problèmes de ce genre survenus dans le cadre de sûretés portant sur des instruments financiers.

III. — DISCUSSION DES ARTICLES ET VOTES

Articles 1^{er} et 2

Ces articles ne donnent lieu à aucune observation et sont adoptés par 9 voix et 4 abstentions.

Art. 3

M. Carl Devlies (CD&V) demande si, à l'article 3, 8°, il n'y a pas lieu de remplacer le mot «équivalents» par le mot «similaires».

Le ministre répond par la négative. En effet, les instruments doivent non seulement être de même nature, mais aussi avoir la même valeur. Lorsqu'une personne donne en gage (comme «*collateral*») une obligation d'un type déterminé et d'une durée déterminée, le détenteur du gage doit, après un certain temps, lui restituer une obligation du même type et de la même durée, de manière à ce que les deux obligations aient la même valeur. Lorsqu'il s'agit de liquidités, il doit s'agir du même montant en liquidités. Lorsqu'il s'agit d'actions, il y a lieu de restituer un nombre identique de ces actions (assorties des mêmes droits de vote).

L'article 3 est adopté par 9 voix et 4 abstentions.

Articles 4 et 5

Ces articles ne donnent lieu à aucun commentaire et sont adoptés par un vote identique.

Art. 6

M. Carl Devlies (CD&V) indique qu'aux termes de cet article, la *conclusion* des conventions constitutives de sûreté réelle visées à l'article 4 *doit être établie* par écrit,

Onze wetgeving bevat nu reeds bepalingen ter bescherming van de verbruiker. Zo kan een hypotheek enkel slaan op het onroerend goed waarvan de aankoop met het hypothecair krediet wordt gefinancierd. De wetgever kan indien nodig die bescherming uitbreiden. Tot nu toe heeft de minister echter geen weet van problemen hieromtrent in het kader van zekerheden in verband met financiële instrumenten.

III. — ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING EN STEMMINGEN

Artikelen 1 en 2

Bij die artikelen worden geen opmerkingen gemaakt. Ze worden aangenomen met 9 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 3

De heer Carl Devlies (CD&V) vraagt of in artikel 3, 8°, het woord «gelijkwaardige» niet moet worden vervangen door «gelijkaardige».

De minister antwoordt ontkennend. De financiële instrumenten moeten niet alleen van dezelfde aard zijn, ze moeten ook dezelfde waarde hebben. Wanneer iemand een obligatie van een bepaald type en met een bepaalde looptijd (als «*collateral*») in onderpand geeft, moet de pandhouder hem na verloop van tijd een obligatie van hetzelfde type en met dezelfde looptijd teruggeven zodat beide obligaties dezelfde waarde zouden hebben. Wanneer het gaat om contanten, dan moet het om hetzelfde bedrag aan contanten gaan. Wanneer het om aandelen gaat dan moet eenzelfde aantal van die aandelen (met dezelfde stemrechten) worden teruggegeven.

Artikel 3 wordt aangenomen met 9 stemmen en 4 onthoudingen.

Artikelen 4 en 5

Die artikelen geven geen aanleiding tot bespreking. Ze worden met dezelfde stemming aangenomen.

Art. 6

De heer Carl Devlies (CD&V) geeft aan dat blijkens de tekst van dit artikel het *sluiten* van de in artikel 4 bedoelde zakelijke zekerheidsovereenkomsten schriftelijk

en ce compris la forme électronique et tout autre support durable, ou par toutes voies de droit admises *en matière commerciale*.

Le ministre pourrait-il expliquer l'objectif de cette disposition ? Une première lecture donne l'impression que l'auteur confond deux éléments: d'une part, la manière dont la convention constitutive de sûreté réelle naît et, d'autre part, la manière dont la convention est établie (à l'aide de quels moyens de preuve). En principe, une convention naît *solo consensu*. Une convention verbale suffit. L'article 6 en projet déroge visiblement à ce principe. La convention doit être conclue par écrit, en ce compris par voie électronique.

Par ailleurs, l'article parle de la preuve. La convention constitutive de sûreté *doit* être établie par écrit. Cette phrase impérative a-t-elle un sens lorsque la preuve peut être fournie «par toutes voies de droit admises en matière commerciale»? En effet, conformément à l'article 25, titre IV, livre 1^{er}, du Code de commerce, la preuve au moyen de témoins est toujours admissible, quel que soit le montant de la convention.

Le ministre répond qu'il s'agit bel et bien d'une obligation et non d'une simple possibilité. Il n'y a que deux possibilités: soit par écrit, soit par toutes voies de droit admises en matière commerciale. Le ministre plaide dès lors pour le maintien du mot «doit».

L'article 6 est adopté par 9 voix et 4 abstentions.

Art. 7

Cet article ne donne lieu à aucune observation et est adopté par 9 voix et 4 abstentions.

Art. 8

M. Carl Devlies (CD&V) précise que cet article concerne la manière dont l'objet de la garantie peut être réalisé en cas de défaut d'exécution.

Cette disposition diffère largement de l'article 2078 du Code civil concernant le gage civil. L'article 2078 du Code civil dispose que:

«Le créancier ne peut, à défaut de paiement, disposer du gage; sauf à lui faire ordonner en justice que ce

doit worden bewezen, *inclusief* op elektronische wijze en op elke andere duurzame drager, of via alle rechtsmiddelen die in *commerciële* aangelegenheden zijn toegestaan.

Kan de minister toelichten wat met deze bepaling wordt beoogt? Een eerste lezing geeft de indruk dat de steller twee elementen door elkaar haalt; enerzijds de wijze waarop de zakelijke zekerheidsovereenkomst tot stand komt en anderzijds de wijze waarop (door middel van welke bewijsmiddelen) de overeenkomst kan worden bewezen. In beginsel komt een overeenkomst *solo consensu* tot stand. Mondelinge overeenkomst volstaat. Klaarblijkelijk wijkt het ontworpen artikel 6 hiervan af. De overeenkomst moet schriftelijk worden gesloten, inclusief op elektronische wijze.

Anderzijds is er sprake van bewijs. De zekerheidsovereenkomst *moet* schriftelijk worden bewezen. Heeft deze gebiedende zin betekenis wanneer «alle rechtsmiddelen die in commerciële aangelegenheden toegestaan zijn»? Immers overeenkomstig artikel 25, titel IV, boek I, van het Wetboek van koophandel is het bewijs door middel van getuigen steeds toelaatbaar ongeacht het bedrag van de overeenkomst.

De minister antwoordt dat het wel degelijk om een verplichting gaat en niet om een loutere mogelijkheid. Er zijn slechts twee mogelijkheden: ofwel schriftelijk ofwel via alle rechtsmiddelen die in commerciële aangelegenheden zijn toegestaan. De minister pleit dan ook voor het behoud van de term «moet».

Artikel 6 wordt aangenomen met 9 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 7

Dit artikel geeft geen aanleiding tot opmerkingen. Het wordt aangenomen met 9 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 8

De heer Carl Devlies (CD&V) geeft aan dat dit artikel betrekking heeft op de wijze waarop het voorwerp van de zekerheidsstelling gerealiseerd kan worden bij wanprestatie.

Die bepaling wijkt sterk af van artikel 2078 van het Burgerlijk Wetboek dat betrekking heeft op het burgerlijk pand. Artikel 2078 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat:

«De schuldeiser mag, bij niet-betaling, niet over het pand beschikken; maar hij kan door de rechter doen

gage lui demeurera en paiement et jusqu'à due concurrence, d'après une estimation faite par experts, ou qu'il sera vendu aux enchères.

Toute clause qui autoriserait le créancier à s'approprier le gage ou à en disposer sans les formalités ci-dessus, est nulle.»

Par contre, l'article 8, §§ 1^{er} et 2, du projet de loi est de droit supplétif. De plus, il n'offre au débiteur pratiquement aucune protection préventive contre une réalisation abusive. M. Devlies se pose trois questions à ce sujet:

1) Contrairement à l'article 1146 du Code civil, aucune mise en demeure n'est exigée. Un débiteur qui paie un jour trop tard peut donc déjà être confronté à la réalisation de ses titres. Des contestations sur la réalisation de bonne foi de la convention ne sont pas à exclure. Qui supportera les frais afférents à la vente des titres? Qu'advient-il des plus-values manquées?

2) Il n'y a pas de contrôle judiciaire préventif de l'éventuelle défaillance du débiteur. Le bénéficiaire peut-il s'approprier les titres? Selon l'article 2078 du Code civil, un contrôle judiciaire préalable est nécessaire.

3) Le solde éventuel revient au débiteur gagiste ou, selon le cas, au tiers constituant du gage. Comment interpréter cette disposition en cas de faillite? Le curateur est-il mis à l'écart? Que se passe-t-il si un tiers a fait saisir l'instrument financier ou les espèces? À qui faut-il payer dans ce cas? Comment l'article 8 en projet s'articule-t-il avec les articles 1451 et 1540 du Code civil (le tiers saisi ne peut plus se dessaisir des sommes)? La dernière phrase de l'article 8, § 1^{er}, suggère-t-elle qu'il n'y a pas de subrogation entre le (solde) réalisé et l'objet de la sûreté, même en cas de saisie?

Le ministre remet le tableau de concordance (annexé au présent rapport) entre les articles de la directive 2002/47/CE et ceux du projet de loi d'exécution à l'examen.

Il renvoie une nouvelle fois à l'arrêté royal n° 62 du 10 novembre 1967, qui autorise déjà la réalisation du gage sans décision judiciaire.

bevelen dat dit pand aan hem zal verblijven, in betaling en ten belope van de schuld, volgens een schatting door deskundigen, of dat het pand in het openbaar zal worden verkocht.

Elk beding waarbij de schuldeiser zou worden gemachtigd zich het pand toe te eigenen of erover te beschikken zonder inachtneming van de hiervoren bepaalde vormen, is nietig.»

Artikel 8 §§ 1 en 2, van het ontwerp blijkt daarentegen van aanvullend recht te zijn en biedt bovendien de schuldenaar nauwelijks preventieve bescherming ten aanzien van een onrechtmatige realisatie. De heer Devlies stelt zich daarbij drie vragen:

1) In tegenstelling tot artikel 1146 van het Burgelijk Wetboek is geen ingebrekestelling vereist. Een schuldenaar die één dag te laat betaalt, kan dus reeds worden geconfronteerd met de realisatie van zijn effecten. Betwistingen over de uitvoering ter goeder trouw van de overeenkomst zijn denkbaar. Wie gaat opdraaien voor de kosten van de verkoop van de effecten? Wat gebeurt er met gemiste meerwaarden?

2) Van een gerechtelijke preventieve controle op het feit of de schuldenaar in gebreke blijft, is geen sprake. Mag de begunstigde zich de effecten toe-eigenen? Luidens artikel 2078 van het Burgelijk Wetboek mag dit enkel na rechterlijke controle.

3) Het eventuele saldo komt toe aan de pandgevende schuldenaar of, naargelang van het geval, aan de derde pandgever. Hoe moet dit laatste worden gelezen bij faillissement? Wordt de curator buiten schot geplaatst? Wat als een derde beslag heeft gelegd op het financieel instrument of contanten? Aan wie moet er dan worden betaald? Hoe verhouden zich het ontworpen artikel 8 en de artikelen 1451 en 1540 van het Gerechtelijk Wetboek (de derdebeslagene mag de sommen niet meer uit handen geven)? Suggereert de laatste zin van artikel 8, § 1, dat er geen subrogatie plaatsvindt tussen het gerealiseerde (saldo) en het voorwerp van de zekerheidsstelling, zelfs bij beslag?

De minister legt de (in bijlage bij onderhavig verslag opgenomen) omzettingstabel over tussen de artikelen van de Richtlijn 2002/47/EG en die van het voorliggende ontwerp van implementatiewet.

Hij verwijst andermaal naar het koninklijk besluit nr. 62 van 10 november 1967, dat nu reeds de tegeldemaking van het pand zonder gerechtelijke beslissing toelaat.

Les articles 8 et suivants du projet de loi à l'examen ne transposent que le texte de l'article 4 de la Directive 2002/47/CE en droit belge. En vertu de cet article, aucune forme de mise en demeure n'est requise, c'est-à-dire pas de décision judiciaire préalable, pas de vente publique, pas de mise en demeure, pas de notification de l'intention de réaliser le gage. Le contrôle des cours et tribunaux est certes prévu (afin de lutter contre les abus éventuels commis lors de la réalisation du gage) mais il se déroule exclusivement *a posteriori*.

Le preneur de gage a toutefois l'obligation de réaliser le gage ou la sûreté dans des conditions optimales. Généralement, tant le détenteur que le constituant du gage ont intérêt à vendre rapidement le gage.

M. Carl Devlies (CD&V) déplore une nouvelle fois que le gouvernement étende aux personnes physiques l'application d'une directive européenne tout de même très libérale.

L'article 8 est adopté par 9 voix et 4 abstentions.

Art. 9

M. Carl Devlies (CD&V) fait pour l'article 9, § 1^{er}, les mêmes observations que pour l'article 8.

Le ministre renvoie à la réponse qu'il a donnée à l'article 8 (cf. *supra*).

L'article est adopté par 8 voix et 4 abstentions.

Art. 10

Cet article ne donne lieu à aucune observation et est adopté par 7 voix et 4 abstentions.

Art. 11

M. Carl Devlies (CD&V) renvoie à l'observation qu'il a formulée en ce qui concerne l'article 3, 8°.

Le ministre renvoie à la réponse qu'il a donnée lors de l'examen de cet article (cf. *supra*).

L'article 11 est adopté par 7 voix et 4 abstentions.

In artikel 8 en volgende van het voorliggende wetsontwerp wordt enkel en alleen de tekst van artikel 4 van de Richtlijn 2002/47/EG omgezet in Belgisch recht. Krachtens dat artikel is er geen enkele vorm van ingebrekestelling vereist d.w.z. geen voorafgaandelijke gerechtelijke beslissing, geen openbare verkoop, geen ingebrekestelling, geen notificatie van het voornemen om het pand te gelde te maken. De controle van de hoven en rechtbanken is wel degelijk voorzien (om eventuele misbruiken bij de uitvoering van het pand tegen te gaan) maar die controle gebeurt uitsluitend achteraf.

De pandnemer heeft wel de verplichting om het pand of de zekerheid te gelde te maken in de beste omstandigheden. Meestal hebben zowel de pandhouder als de pandgever belang bij een snelle verkoop van het pand.

De heer Carl Devlies (CD&V) blijft betreuren dat de regering de toepassing van die toch wel zeer liberale Europese richtlijn uitbreidt tot de natuurlijke personen.

Artikel 8 wordt aangenomen met 9 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 9

De heer Carl Devlies (CD&V) maakt bij artikel 9, § 1, dezelfde opmerkingen als bij artikel 8.

De minister verwijst naar zijn antwoord bij artikel 8 (cf. *supra*).

Het artikel wordt aangenomen met 8 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 10

Bij dit artikel worden geen opmerkingen gemaakt. Het wordt aangenomen met 7 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 11

De heer Carl Devlies (CD&V) verwijst naar zijn opmerking bij artikel 3, 8°.

De minister verwijst naar zijn antwoord bij dat artikel (cf. *supra*).

Artikel 11 wordt aangenomen met 7 stemmen en 4 onthoudingen

Art. 12

M. Carl Devlies (CD&V) infère de l'exposé du ministre que les personnes physiques sont exclues du champ d'application de l'article 12. Cette exclusion porte-t-elle sur la conclusion de conventions constitutives de sûreté réelle par le biais de cessions fiduciaires à titre de garantie ou uniquement sur l'exception concernant la date certaine de telles conventions?

Le ministre précise que l'article 12, § 4, limite le champ d'application *ratione personae* tel qu'il est défini à l'article 4. Les personnes physiques en sont complètement exclues: tant les conventions conclues entre personnes physiques que celles conclues avec des personnes physiques ne relèvent pas du champ d'application de la disposition à l'examen.

L'article 12 est adopté par 7 voix et 4 abstentions.

Articles 13 et 14

Ces articles ne donnent lieu à aucune observation et sont adoptés par 7 voix et 4 abstentions.

Art. 15

M. Carl Devlies (CD&V) déduit du texte de cet article que la contrepartie est censée apporter une preuve négative, c'est-à-dire se prévaloir d'une ignorance légitime de l'ouverture ou de la survenance antérieure d'une telle procédure ou situation. Une charge de la preuve négative n'entraîne-t-elle pas des problèmes pratiques? L'«ignorance légitime» doit-elle être appréciée différemment selon qu'il s'agit de professionnels ou de non-professionnels?

L'article 15, § 2, dernier alinéa, renvoie à «l'alinéa précédent». Un renvoi au «présent article» ne cadrerait-il pas mieux avec l'objectif de l'article 17, 3°, de la loi sur les faillites, qui prévoit que lorsqu'un créancier a estimé initialement que son débiteur ne devait constituer aucune sûreté, il ne peut plus le faire après le moment de la cessation de paiement ?

Le ministre indique que l'article 15 du projet de loi transpose les dispositions de l'article 8 de la Directive européenne 2002/47/CE précitée.

En ce qui concerne la deuxième question, l'article 15, § 2, alinéa 2, réserve l'application de l'article 17, 3°, de

Art. 12

De heer Carl Devlies (CD&V) leidt uit de toelichting van de minister af dat natuurlijke personen van de toepassing van artikel 12 worden uitgesloten. Slaat die uitsluiting op het afsluiten van zakelijke zekerheids-overeenkomsten door fiduciare overdracht tot zekerheid of alleen op de uitzondering wat de vaste dagtekening betreft van dergelijke overeenkomsten?

De minister geeft aan dat artikel 12, § 4, het toepassingsveld *ratione personae* zoals omschreven in artikel 4, beperkt. De fysieke personen worden volledig uitgesloten: zowel overeenkomsten tussen fysieke personen als met fysieke personen vallen niet onder het toepassingsveld van die bepaling.

Artikel 12 wordt aangenomen met 7 stemmen en 4 onthoudingen.

Artikelen 13 en 14

Deze artikelen geven geen aanleiding tot opmerkingen. Ze worden aangenomen met 7 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 15

De heer Carl Devlies (CD&V) leidt uit de tekst van dat artikel af dat van de tegenpartij wordt verwacht dat zij een negatief bewijs zou leveren, namelijk dat zij in de gewettigde onwetendheid verkeerde over de opening of van het eerder plaatsvinden van die procedure of die samenloop. Leidt een negatieve bewijslast niet tot praktische problemen? Moet de «gewettigde onwetendheid» anders worden beoordeeld in hoofde van professionele dan wel niet-professionele personen?

Art. 15, § 2, laatste lid, verwijst naar het «vorige lid». Strookt een verwijzing naar «dat artikel» niet juister met de bedoeling van artikel 17, 3°, van de faillissementswet, met name als een schuldeiser oorspronkelijk van mening was dat zijn schuldenaar geen zekerheid hoefde te stellen, hij dit ook niet meer kan na het tijdstip van staking van betaling?

De minister geeft aan dat artikel 15 van het wetsontwerp de bepalingen van artikel 8 van Europese Richtlijn 2002/47/EG omzet.

Wat de tweede vraag betreft, beperkt artikel 15, § 2, tweede lid, de toepassing van artikel 17, 3°, van de

la loi du 8 août 1997 sur les faillites «pour les hypothèses où une sûreté est consentie pour la première fois pour garantir une dette antérieurement contractée.» En période suspecte, l'article 17 de la loi du 8 août 1997 prévoit différents cas d'opposabilité. Sont notamment opposables à la masse, «toutes hypothèques conventionnelles et tous droits d'antichrèse ou de gage constitués sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées». Il s'agit de la situation où, connaissant l'état d'insolvabilité de son débiteur, le créancier tente encore d'obtenir une sûreté le plus rapidement possible. Il y a là rupture d'égalité. C'est pourquoi ce type de comportement est sanctionné.

Conformément à la Directive européenne 2002/47/CE, l'article 17, 3°, de la loi du 8 août 1997 ne s'applique pas aux appels de marge, c'est-à-dire lorsqu'il est exigé une sûreté complémentaire pour faire face à un déséquilibre contractuel, qui peut trouver sa source dans la fluctuation des engagements garantis ou dans une baisse de la valeur de l'assiette donnée en garantie. Par contre, une sanction reste prévue lorsque la sûreté est donnée la première fois pour une dette antérieurement contractée. En effet, dans ce cas-là, il ne s'agit plus d'un cas d'appel de marge.

Les différentes dispositions sont donc parfaitement cohérentes.

L'article est adopté par 7 voix et 4 abstentions.

Art. 16

Cet article ne donne lieu à aucune observation et est adopté par 7 voix et 4 abstentions.

Art. 17

M. Carl Devlies (CD&V) constate qu'à première vue, cet article concerne uniquement les sûretés sur des instruments financiers inscrits en compte. Comment détermine-t-on en droit international privé la juridiction compétente et la loi applicable en matière de constitution de sûretés dont l'assiette porte sur des espèces?

Le ministre précise que le présent article est la transposition pure et simple des dispositions visées à l'article 9 de la Directive 2002/47/CE. Ces dispositions prévoient un concept assez moderne en droit, consacré dans trois directives européennes, à savoir:

faillissementswet van 8 augustus 1997 tot «de gevallen waarin een zekerheid voor het eerst wordt overeengekomen om een eerder aangegane schuld te waarborgen.». Artikel 17 van de wet van 8 augustus 1997 voorziet in verschillende gevallen van niet-tegenwerpbaarheid tijdens de verdachte periode. Zo kunnen onder andere «alle bedongen hypotheek en alle rechten van gebruikspand of van pand, op de goederen van de schuldenaar gevestigd wegens voordien aangegane schulden» niet aan de boedel worden tegengeworpen. Het betreft de situatie waarin de schuldeiser weet dat zijn schuldenaar insolvent is en hij toch nog probeert zo snel mogelijk een zekerheid te verkrijgen. In dat geval wordt de gelijkheid verbroken. Daarom wordt dat soort van gedrag bestraft.

Overeenkomstig Europese Richtlijn 2002/47/EG is artikel 17, 3°, van de wet van 8 augustus 1997 niet van toepassing op de marge-opvragingen, dat wil zeggen als een bijkomende zekerheid wordt geëist om het hoofd te bieden aan een contractuele onevenwichtigheid die kan te wijten zijn aan de schommeling van de gewaarborgde verbintenissen of aan een vermindering van de waarde van de als zekerheid gegeven activa. Als de zekerheid voor het eerst wordt gegeven om een eerder aangegane schuld te waarborgen, wordt daarentegen een sanctie gehandhaafd. In dat geval gaat het immers niet meer om een marge-opvraging.

De verschillende bepalingen sluiten dus perfect bij elkaar aan.

Het artikel wordt aangenomen met 7 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 16

Dit artikel geeft geen aanleiding tot opmerkingen. Het wordt aangenomen met 7 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 17

De heer Carl Devlies (CD&V) stelt vast dat dit artikel op het eerste gezicht enkel betrekking heeft op zekerheden van op rekening geboekte financiële instrumenten. Hoe wordt in het internationaal privaatrecht uitgemakt welke rechtsmacht bevoegd is en welk recht van toepassing is met betrekking tot zekerheidsstelling op contanten?

De minister preciseert dat dit artikel louter de omzetting inhoudt van de in artikel 9 van Richtlijn 2002/47/EG vervatte bepalingen. Die bepalingen voorzien in een vrij modern rechtsbegrip, dat wordt bekrachtigd bij drie Europese richtlijnen, te weten:

– l'article 9 de la Directive 2002/47/CE susvisée;

– l'article 9.2 de la Directive 98/26/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 1998 concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres, transposée par la loi du 28 avril 1999;

– l'article 24 de la Directive 2001/24/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 avril 2001 concernant l'assainissement et la liquidation des établissements de crédit.

En droit international privé classique, la loi qui détermine le mode d'exécution d'une sûreté est la loi du pays où est localisée l'assiette sur laquelle porte la sûreté. S'agissant d'instruments financiers inscrits en compte, un nouveau critère (critère «prima») est apparu au niveau international, à savoir: la loi de l'État où le compte pertinent est situé. En effet, dans certains cas, des titres sont déposés auprès d'un intermédiaire mais sont, le cas échéant, redéposés dans le pays d'émission pour favoriser le droit de vote lié au titre, la perception des dividendes, etc. (régime du *custody* lié aux titres émis).

Ce critère a été consacré au niveau international de manière uniforme, tous champs d'application *ratione personae* et *ratione materiae* confondus, par la convention de La Haye sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire (13 décembre 2002), issue des travaux de la Conférence de La Haye de droit international privé.

L'article 17 du projet de loi à l'examen est un article-clé. À travers cet article, le droit belge va s'appliquer aux titres déposés en compte en Belgique. Si le droit belge n'était pas suffisamment performant, les intervenants pourraient décider de déposer les titres dans d'autres États.

À la question de *M. Carl Devlies* de savoir s'il n'aurait pas été préférable de faire figurer cette disposition dans le Code de droit international privé, le ministre insiste sur l'importance d'éviter un éclatement des textes. Le présent projet de loi regroupe l'ensemble des dispositions concernant la problématique visée et doit en quelque sorte servir de «vitrine» pour l'extérieur. En outre, le Code

– artikel 9 van bovenvermelde Richtlijn 2002/47/EG;

– artikel 9.2 van Richtlijn 98/26/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 mei 1998 betreffende het definitieve karakter van de afwikkeling van betalingen en effectentransacties in betalings- en afwikkelings-systemen, die werd omgezet bij de wet van 28 april 1999;

– artikel 24 van Richtlijn 2001/24/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 april 2001 betreffende de sanering en de liquidatie van kredietinstellingen.

In het traditionele internationale privaatrecht wordt de wijze waarop de uitwinning van zekerheden plaatsvindt, bepaald door de wet van het land waar zich het als zekerheid geldende goed bevindt. Wanneer het gaat over op een rekening geboekte financiële instrumenten heeft op internationaal vlak een nieuw criterium (het criterium «prima») ingang gevonden, te weten de wet van de Staat waar de betrokken rekening wordt aangehouden. In sommige gevallen worden effecten immers gedeponeerd bij een tussenpersoon, doch in voorkomend geval opnieuw gedeponeerd in het land van uitgifte teneinde vlotter het aan het effect verbonden stemrecht te kunnen uitoefenen, dividend te innen enzovoort (dit is de aan de uitgegeven effecten gerelateerde *custody*-regeling).

Dat criterium werd op internationaal vlak voor ongeacht welke toepassingsgebieden *ratione personae* en *ratione materiae* op eenvormige wijze bekrachtigd bij het Verdrag van Den Haag van 13 december 2002 inzake het recht dat van toepassing is op bepaalde rechten ten aanzien van effecten die via een tussenpersoon worden gehouden, het resultaat van de werkzaamheden van de Conferentie over internationaal privaatrecht van Den Haag.

Artikel 17 van het ter bespreking voorliggende wetsontwerp is een cruciaal artikel. Op grond van dat artikel wordt het Belgische recht toepasselijk op de in België op een rekening gedeponeerde effecten. Indien het Belgische recht onvoldoende waarborgen biedt, dan zouden de betrokkenen kunnen besluiten de effecten te deponeren in andere Staten.

Op de vraag van *de heer Carl Devlies* of het niet verkieslijk was geweest die bepaling op te nemen in het Wetboek van internationaal privaatrecht beklemt *de minister* dat het belangrijk was een versnippering van de teksten te voorkomen. Dit wetsontwerp groepeerde alle bepalingen inzake het betrokken vraagstuk, en het moet in zekere zin dienen als «uithangbord» naar de

de droit international privé dispose de manière liminaire qu'il s'applique sans préjudice des lois particulières.

La même question aurait pu être posée lors de la transposition en droit belge de la Directive 2001/24/CE du Parlement européen et du Conseil concernant l'assainissement et la liquidation des établissements de crédits et la Directive 2001/17/CE du Parlement européen et du Conseil concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance. Ces dispositions ont été transposées dans des lois spécifiques qui concernent respectivement le statut et le contrôle des banques et des entreprises d'assurance. Il s'agit d'un choix légistique.

L'article 17 est adopté par 8 voix et 4 abstentions.

Articles 18 à 26

Ces articles ne donnent lieu à aucune observation et sont adoptés par 8 voix et 4 abstentions.

Art. 27

M. Carl Devlies (CD&V) indique que l'article 468 du Code des sociétés règle le système des valeurs dématérialisées. L'article 27 du projet ajoute un nouvel alinéa à cette disposition. L'intervenant présume toutefois que le Roi n'a toujours pas pris d'arrêté désignant, par catégorie de valeurs, l'organisme chargé de la liquidation des transactions sur les titres dématérialisés (organismes de liquidation). À la suite de l'adoption du projet de loi à l'examen, le Roi usera-t-il de cette faculté ?

Le ministre répond par la négative. Pour l'heure, aucun projet d'arrêté royal n'est préparé en ce sens.

L'article 27 est adopté par 8 voix et 4 abstentions.

Articles 28 à 40

Ces articles ne donnent lieu à aucune question et sont adoptés par 8 voix et 4 abstentions.

buitenwereld. Bovendien bepaalt dat Wetboek van internationaal privaatrecht *in limine* dat het onverminderd bijzondere wetten van toepassing is.

Dezelfde vraag had kunnen worden gesteld inzake de omzetting in Belgisch recht van Richtlijn 2001/24/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 april 2001 betreffende de sanering en de liquidatie van kredietinstellingen, alsmede van Richtlijn 2001/17/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 maart 2001 betreffende de sanering en de liquidatie van verzekeringsondernemingen. Die bepalingen werden omgezet via specifieke wetten die betrekking hebben op het statuut van en het toezicht op respectievelijk de banken en de verzekeringsondernemingen. Het betreft een wetgevingstechnische keuze.

Artikel 17 wordt aangenomen met 8 stemmen en 4 onthoudingen.

Artikelen 18 tot 26

Die artikelen geven geen aanleiding tot bespreking. Ze worden aangenomen met 8 stemmen en 4 onthoudingen.

Art. 27

De heer Carl Devlies (CD&V) geeft aan dat artikel 468 van het Wetboek van vennootschappen het stelsel van gedematerialiseerde effecten regelt. Artikel 27 van het ontwerp voegt een nieuw lid toe aan deze bepaling. De spreker vermoedt echter dat de Koning nog steeds geen besluit heeft genomen waarin hij, per categorie van effecten, de instelling aanwijst die belast wordt met de vereffening van transacties met gedematerialiseerde effecten (vereffeningsinstellingen). Zal de Koning n.a.v. dit wetsontwerp van die bevoegdheid gebruik maken?

De minister antwoordt ontkennend. Momenteel wordt geen ontwerp van koninklijk besluit in die zin voorbereid.

Artikel 27 wordt aangenomen met 8 stemmen en 4 onthoudingen.

Artikelen 28 tot 40

Over die artikelen worden geen vragen gesteld. Ze worden aangenomen met 8 stemmen en 4 onthoudingen.

Articles 41 à 74

Ces articles ne donnent lieu à aucune observation et sont adoptés par 9 voix et 4 abstentions.

*
* *

L'ensemble du projet de loi, y compris les corrections d'ordre légistique (voir DOC 51 1407/003), est adopté par 9 voix et 4 abstentions.

Le rapporteur,

Luc GUSTIN

Le président,

François-Xavier de DONNEA

Artikelen 41 tot 74

Die artikelen geven geen aanleiding tot opmerkingen. Ze worden aangenomen met 9 stemmen en 4 onthoudingen.

*
* *

Het gehele wetsontwerp, met inbegrip van de verbeteringen van legistieke aard (zie DOC 51 1407/003), wordt aangenomen met 9 stemmen en 4 onthoudingen.

De rapporteur,

Luc GUSTIN

De voorzitter,

François-Xavier de DONNEA

DIRECTIVE 2002/47/CE CONCERNANT LES CONTRATS DE GARANTIE FINANCIÈRE
Tableau de concordance

Directive	Projet de loi de transposition
Art. 1	Art. 4
Art. 2	Art. 3 - 4
Art. 3	Art. 7
Art. 4	Art. 8 - 9
Art. 5	Art. 11
Art. 6	Art. 12 - 13
Art. 7	Art. 14
Art. 8	Art. 15 - 16
Art. 9	Art. 17
Art. 10	Sans objet
Art. 11	Art. 2 / Art. 73
Art. 12	Sans objet
Art. 13	Sans objet

RICHTLIJN 2002/47/EG BETREFFENDE FINANCIËLE ZEKERHEIDSOVEREENKOMSTEN
Omzettingstabel

Richtlijn	Implementatiewet
Art. 1	Art. 4
Art. 2	Art. 3 - 4
Art. 3	Art. 7
Art. 4	Art. 8 - 9
Art. 5	Art. 11
Art. 6	Art. 12 - 13
Art. 7	Art. 14
Art. 8	Art. 15 - 16
Art. 9	Art. 17
Art. 10	Zonder voorwerp
Art. 11	Art. 2 / Art. 73
Art. 12	Zonder voorwerp
Art. 13	Zonder voorwerp