

SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 2006-2007

10 AVRIL 2007

Projet de loi adaptant la législation en matière de lutte contre la corruption*Procédure d'évocation***RAPPORT**

FAIT AU NOM DE LA COMMISSION
DE LA JUSTICE
PAR
M. MAHOUX

I. INTRODUCTION

Le projet de loi qui fait l'objet du présent rapport relève de la procédure bicamérale facultative et a été

BELGISCHE SENAAAT

ZITTING 2006-2007

10 APRIL 2007

Wetsontwerp tot aanpassing van de wetgeving inzake de bestrijding van omkoping*Evocatieprocedure***VERSLAG**

NAMENS DE COMMISSIE VOOR
DE JUSTITIE
UITGEBRACHT DOOR
DE HEER **MAHOUX**

I. INLEIDING

Dit optioneel bicameraal wetsontwerp werd in de Kamer van volksvertegenwoordigers oorspronkelijk

Composition de la commission/Samenstelling van de commissie :

Président/Voorzitter : Hugo Vandenberghe.**Membres/Leden :**

SP.A-SPIRIT	Jacinta De Roeck, Fauzaya Talhaoui, Dany Vandebossche.
VLD	Jeannine Leduc, Stefaan Noreilde, Luc Willems.
PS	Jocelyne Kinnock, Philippe Mahoux, Olga Zrihen.
MR	Jean-Marie Cheffert, Christine Defraigne, Nathalie de T' Serclaes.
CD&V	Mia De Schamphelaere, Hugo Vandenberghe.
Vlaams Belang	Jurgen Ceder, Anke Van dermeersch.
CDH	Clotilde Nyssens.

Suppléants/Plaatsvervangers :

Staf Nimmegeers, Fatma Pehlivan, Ludwig Vandenhove, Myriam Vanlerberghe.
Pierre Chevalier, Nele Lijnen, Annemie Van de Casteele, Patrik Vankrunkelsven.
Sfia Bouarfa, Jean Cornil, Franco Seminara, Philippe Moureaux.
Jihane Annane, Berni Collas, Marie-Hélène Crombé-Berton, Alain Destexhe.
Sabine de Bethune, Jan Steverlynck, Elke Tindemans.
Yves Buysse, Joris Van Hauthem, Karim Van Overmeire.
Christian Brotcorne, Francis Delpérée.

*Voir :***Documents du Sénat :****3-2039 - 2006/2007 :**

N° 1 : Projet évoqué par le Sénat.

*Zie :***Stukken van de Senaat :****3-2039 - 2006/2007 :**

Nr. 1 : Ontwerp geëvoceerd door de Senaat.

déposé initialement à la Chambre des représentants par le gouvernement (doc. Chambre, n° 51-2677/1).

Il a été adopté à l'unanimité par la Chambre des représentants le 25 janvier 2007.

Il a été transmis le 26 janvier 2007 au Sénat, qui l'a évoqué le 31 janvier 2007.

La commission l'a examiné au cours de ses réunions des 14 et 27 mars et 10 avril 2007, en présence du secrétaire d'État à la Modernisation des Finances et à la lutte contre la fraude fiscale.

II. EXPOSÉ INTRODUCTIF DU SECRÉTAIRE D'ÉTAT À LA MODERNISATION DES FINANCES ET À LA LUTTE CONTRE LA FRAUDE FISCALE

Le projet de loi à l'examen a pour objet de transposer en droit belge certaines recommandations de l'OCDE sur l'application par la Belgique de la Convention de 1997 sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et de la Recommandation de 1997 sur la lutte contre la corruption dans les transactions commerciales internationales.

Les autorités belges ont réalisé des efforts significatifs pour la mise en œuvre de la Convention et de la Recommandation.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Titre II

Le volet juridique

Le volet juridique du projet de loi précise la définition de corruption active dans notre Code pénal, reprend la notion fonctionnelle du fonctionnaire utilisée en Belgique pour les fonctionnaires publics étrangers et harmonise les règles de compétences territoriales.

Chapitre I^{er}

Dispositions interprétatives des articles du Code pénal

Définition du concept de corruption

Le projet de loi procède à la confirmation légale de l'interprétation du gouvernement belge et des autorités judiciaires à savoir que si une proposition d'octroi d'un avantage est déjà punissable, il semble alors logique

ingediend als een wetsontwerp van de regering (stuk Kamer, nr. 51-2677/1).

Het werd op 25 januari 2007 eenparig aangenomen door de Kamer van volksvertegenwoordigers.

Het werd op 26 januari 2007 overgezonden aan de Senaat en op 31 januari 2007 geëvoceerd.

De commissie heeft dit wetsontwerp besproken tijdens haar vergaderingen van 14 en 27 maart, en 10 april 2007, in aanwezigheid van de Staatssecretaris voor Modernisering van Financiën en de strijd tegen de Fiscale fraude.

II. INLEIDENDE UITEENZETTING DOOR DE STAATSSECRETARIS VOOR MODERNISERING VAN FINANCIËN EN DE STRIJD TEGEN DE FISCALE FRAUDE

Dit wetsontwerp strekt ertoe, sommige aanbevelingen van de OESO over de toepassing door België van het Verdrag van 1997 inzake de bestrijding van de omkoping van buitenlandse ambtenaren in internationale zakelijke transacties en van de Aanbeveling van 1997 inzake de bestrijding van de omkoping in internationale zakelijke transacties in het Belgische recht om te zetten.

De Belgische autoriteiten hebben belangrijke inspanningen voor de tenuitvoerlegging van de Overeenkomst en de Aanbeveling gerealiseerd.

COMMENTAAR BIJ DE ARTIKELEN

Titel II

Het gerechtelijk luik

Het luik Justitie van het wetsontwerp preciseert de definitie van actieve corruptie in ons Strafwetboek, herneemt het functionele begrip van ambtenaar dat in België gebruikt wordt voor de buitenlandse openbare ambtenaren en harmoniseert de territoriale bevoegdheidsregels.

Hoofdstuk I

Bepalingen tot uitlegging van artikelen van het Strafwetboek

Definitie van het concept omkoping

Het ontwerp van wet bevestigt de interpretatie van de regering en de gerechtelijke autoriteiten, te weten dat wanneer immers een voorstel tot het geven van een voordeel al strafbaar is, dan lijkt het logisch dat het

que l'octroi immédiat de l'avantage, sans même qu'il y ait promesse, le soit également.

Afin d'harmoniser les définitions de corruption publique et de corruption privée, l'article 504*bis* du Code pénal est interprété dans le même sens que celui prévu à l'article 246.

Il a été conféré aux articles 3 et 6 (corruption active publique et privée) de l'avant-projet de loi la portée d'une disposition interprétative.

Chapitre II

Dispositions modifiant le Code pénal

Définition du concept d'« agent public étranger »

Le gouvernement n'a pas opté pour l'inscription dans le Code pénal d'une nouvelle définition de la notion d'« agent public étranger » mais plutôt pour une approche fonctionnelle conforme à l'interprétation donnée par la jurisprudence antérieure. L'objectif du gouvernement est que ce ne soit pas le statut de la personne concernée qui soit déterminant, mais la fonction qu'elle exerce, celle-ci devant avoir un caractère public.

Le gouvernement adapte et simplifie la règle d'assimilation par la fusion des articles 250 et 251 du Code pénal. Sont assimilés aux agents publics belges: les personnes qui exercent une fonction publique dans un état étranger ou dans une organisation de droit international public. En d'autres termes, la définition d'agent public étranger couvrira donc le périmètre entier d'application requis par la Convention de l'OCDE et sera conforme à ses objectifs qui visent à garantir une application homogène de la Convention.

Chapitre III

Disposition modifiant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale

Règles de compétence extraterritoriale

L'article 10*quater* du Code de procédure pénale avait introduit une compétence universelle du juge belge en ce qui concerne les infractions de corruption publique. En ce qui concerne la compétence extraterritoriale, l'OCDE reprochait à la Belgique des règles de compétences différentes selon que le fonctionnaire appartient à un état membre de l'Union européenne ou non.

Le projet de loi maintient la compétence universelle du juge belge pour connaître des infractions commises à l'étranger par des Belges ou des étrangers, lorsqu'il

onmiddellijk toekennen van het voordeel, zonder dat er zelfs een belofte aan te pas komt, dat ook is.

Teneinde overeenstemming te bekomen tussen de definities van openbare omkoping en private omkoping, wordt aan artikel 504*bis* van het Strafwetboek dezelfde uitleg gegeven als eerder aan artikel 246.

Aan artikels 3 en 6 (publieke en private actieve omkoping) van het voorontwerp van wet werd de waarde van interpretatieve bepaling toegekend.

Hoofdstuk II

Bepalingen tot wijziging van het Strafwetboek

Definitie van het begrip « buitenlands ambtenaar »

De regering kiest er dus niet voor een nieuwe definitie van het begrip « buitenlandse ambtenaar » in het Strafwetboek op te nemen. Het doel van de regering is dat niet het statuut van de betrokken persoon, maar wel de functie die hij uitoefent doorslaggevend is, met name het openbaar karakter ervan. Deze functionele benadering is conform aan de interpretatie gegeven door de rechtspraak.

De regering wenst met de fusie van de artikelen 250 en 251 van het Strafwetboek de assimilatie regel aan te passen en te vereenvoudigen. Worden geassimileerd met de Belgische ambtenaren: de personen die een openbaar ambt uitoefenen in een vreemde staat of in een internationale publiekrechtelijke organisatie. Met andere woorden, de definitie van buitenlands ambtenaar dekt dus de volledige toepassingsperimeter vereist door de OESO-Overeenkomst en zal met name een homogene toepassing van de Overeenkomst garanderen.

Hoofdstuk III

Bepaling tot wijziging van de Voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering

De extraterritoriale bevoegdheidsregels

Artikel 10*quater* bij het Wetboek van strafvordering had een universele bevoegdheid van de Belgische rechter met betrekking tot de openbare omkopingsmisdrijven ingevoerd. Inzake de extraterritoriale bevoegdheid, verweet de OESO België dat het bevoegdheidsregels hanteerde die verschillend zijn naargelang de ambtenaar al dan niet tot een staat van de Europese Unie behoort.

Met dit ontwerp van wet behoudt men het universaliteitsbeginsel van de Belgische rechter teneinde kennis te nemen van misdrijven gepleegd in het

s'agit de faits de corruption à l'encontre soit d'agents publics belges qui exercent leur fonction en Belgique, à l'étranger ou dans une organisation de droit international public, soit d'agents publics étrangers qui exercent leur fonction dans une organisation de droit international public ayant son siège en Belgique. La compétence extraterritoriale s'applique donc encore uniquement lorsqu'il s'agit de Belges ou de personnes ayant leur résidence principale en Belgique.

Par contre, l'avant-projet de loi restreint le principe d'universalité pour les infractions de corruption à l'encontre de personnes qui exercent une fonction publique dans un état étranger ou dans une organisation de droit international public et qui ne sont pas belges. Le principe d'universalité est donc ramené à un principe actif de personnalité et seuls des Belges ou des personnes ayant leur résidence principale en Belgique peuvent être poursuivis.

Titre IV

Entrée en vigueur

La présente loi entre en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge*, à l'exception de l'article 14 qui entre en vigueur à partir du 1^{er} janvier 2006 en ce qui concerne les renvois à l'article 223, alinéa 1^{er}.

III. DISCUSSION GÉNÉRALE

M. *Mahoux* demande ce qui n'est pas déductible, selon l'article 8 du projet. Il doit toujours, bien évidemment, s'agir de corruption.

Mme de T' Serclaes constate qu'il s'agit ici, pour une part, de dispositions interprétatives du Code pénal. Le gouvernement a donc choisi cette voie pour transposer en droit belge les recommandations de l'OCDE.

La présente commission a déjà eu l'occasion, dans le passé, de discuter de l'introduction de dispositions interprétatives en matière de droit pénal. Cette technique requiert beaucoup de clarté et de précision. Le Conseil d'État rappelle que la Cour d'arbitrage avait estimé que «...une disposition législative est interprétative lorsqu'elle explicite et clarifie, avec effet rétroactif, une autre disposition législative.

Une telle loi n'a donc pas pour objet d'ajouter des règles nouvelles à l'ordonnement juridique existant. Elle fait corps avec la loi interprétée qui est réputée avoir eu, dès l'origine, le sens que lui donne la loi interprétative (...)» (doc. Chambre, n° 51 2677/1, p. 30).

buitenland door Belgen of vreemdelingen, wanneer deze feiten daden van omkoping zijn gericht tegen hetzij Belgische ambtenaren die hun ambt uitoefenen in België, in het buitenland of in een internationale publiekrechtelijke instelling, hetzij buitenlandse ambtenaren die hun ambt uitoefenen in een internationale publiekrechtelijke instelling met zetel in België. Bovendien geldt de extraterritoriale bevoegdheid hier enkel nog als het gaat om Belgen of personen met hoofdverblijfplaats in België.

Het voorontwerp van wet schroeft het universaliteitsbeginsel terug wat betreft misdrijven van omkoping gericht tegen personen die een openbaar ambt uitoefenen in een vreemde staat of in een internationale publiekrechtelijke instelling, en die geen Belg zijn. Het universaliteitsbeginsel wordt dus terugschroefd tot een actief personaliteitsbeginsel en enkel Belgen of personen met een hoofdverblijfplaats in België komen in aanmerking voor vervolging.

Titel IV

Inwerkingtreding

Deze wet treedt in werking de dag waarop zij in het *Belgisch Staatsblad* wordt bekendgemaakt, met uitzondering van artikel 14 dat in werking treedt vanaf 1 januari 2006 wat de verwijzingen aan artikel 223, eerste lid, betreft.

III. ALGEMENE BESPREKING

De heer *Mahoux* vraagt wat volgens artikel 8 van het ontwerp niet aftrekbaar is. Het moet uiteraard altijd gaan om omkoping.

Mevrouw de T' Serclaes stelt vast dat het hier gedeeltelijk gaat om bepalingen tot uitlegging van artikelen van het Strafwetboek. De regering heeft ervoor gekozen om de aanbevelingen van de OESO op deze manier om te zetten in Belgisch recht.

Deze commissie heeft in het verleden al gedebatteerd over de invoering van bepalingen tot uitlegging van strafrechtelijke normen. Deze techniek vereist een grote mate van duidelijkheid en precisie. De Raad van State herinnert eraan dat het Arbitragehof het volgende heeft onderstreept: «... een wetsbepaling is interpretatief wanneer zij, met terugwerkende kracht, een andere wetsbepaling uitlegt en verklaart.

Zulk een wet heeft dus niet tot doel nieuwe rechtsregels toe te voegen aan de bestaande rechtsordering. Ze vormt één geheel met de wet die wordt uitgelegd en die wordt geacht van bij het begin de betekenis te hebben gehad die eraan wordt gegeven door de interpretatieve wet (...)» (stuk Kamer, nr. 51 2677/1, blz. 30).

Or, il semble résulter des travaux de la commission de la Justice de la Chambre que le texte va un peu plus loin, puisqu'il est question de l'octroi d'un avantage.

Le secrétaire d'État lui-même a déclaré en commission de la Chambre: «le but est d'établir un texte cohérent qui soit satisfaisant tant sur le plan juridique que sur le plan financier et fiscal. En tout cas, il faut rendre impossible toute déductibilité fiscale de ces avantages. Les recommandations de l'OCDE laissent une marge d'appréciation et le gouvernement a opté pour un maximum de clarté.» Le secrétaire d'État a encore indiqué: «la définition est effectivement un peu plus sévère qu'absolument nécessaire, mais on ne peut que se réjouir d'une plus grande performance en matière de lutte contre la fraude fiscale.» (doc. Chambre, n° 51 2677/3, p. 6).

L'intervenante demande pourquoi on a recouru à la technique de la loi interprétative. S'agit-il d'une loi interprétative au sens défini par la Cour d'arbitrage, ou va-t-on plus loin, comme le secrétaire d'État semble l'avoir laissé entendre à la Chambre?

M. Hugo Vandenberghe soulève le problème de la rétroactivité de la loi pénale. Une loi interprétative n'est possible que si elle ne constitue pas un moyen déguisé de modifier la loi pénale avec effet rétroactif. L'intervenant renvoie à cet égard au principe de légalité tel qu'il est établi à l'article 7 de la CEDH. Ce principe est une règle absolue qui ne souffre aucune exception. Il demande dès lors si le gouvernement peut produire une jurisprudence dont il ressortirait que l'interprétation proposée est bel et bien conforme à l'interprétation consacrée par la jurisprudence actuelle. Ou bien n'y a-t-il aucune jurisprudence en la matière?

L'intervenant renvoie aussi au projet de loi pendant relatif au recèlement (doc. Sénat, n° 3-1610). Selon lui, il serait indiqué d'examiner ce projet conjointement avec le projet en discussion.

Mme Nyssens demande que l'on rappelle le contenu des recommandations de l'OCDE. S'agit-il d'un rappel relatif à la non-transposition d'une convention?

Le secrétaire d'État a également évoqué un volet «juridique» et un volet «fiscal». L'intervenante suppose qu'il faut comprendre qu'il s'agit d'un volet «justice» et d'un volet «fiscal».

Le second est-il soumis à la commission des Finances?

Enfin, le Code pénal a été modifié, voici quelques années, pour viser les personnes exerçant une fonction publique dans un État étranger. La réforme en projet vise-t-elle encore d'autres personnes, c'est-à-dire celles

Uit de werkzaamheden van de Kamercommissie voor de Justitie lijkt echter te kunnen worden afgeleid dat deze tekst verder gaat, aangezien er sprake is van het toekennen van een voordeel.

De staatssecretaris heeft in de Kamercommissie verklaard «dat het de bedoeling is om een coherente tekst te maken die zowel op juridisch vlak als op financieel en fiscaal vlak sluitend is. In elk geval moet de fiscale aftrekbaarheid van deze voordelen onmogelijk worden gemaakt. De aanbevelingen van de OESO laten enige ruimte voor interpretatie, de regering heeft geopteerd voor een zo groot mogelijke duidelijkheid.» De staatssecretaris verklaarde verder «dat de definitie inderdaad iets strenger is dan wat absoluut noodzakelijk was maar een grotere performantie in de strijd tegen de fiscale fraude kan alleen maar gunstig onthaald worden.» (stuk Kamer, nr. 51-2677/3, blz. 6).

Spreekster vraagt waarom men gebruik heeft gemaakt van de techniek van de interpretatieve wet. Gaat het om een interpretatieve wet zoals gedefinieerd door het Arbitragehof of gaat men verder, zoals de staatssecretaris in de Kamer lijkt te hebben verklaard?

De heer Hugo Vandenberghe wijst op het probleem van de retroactiviteit van de strafwet. Een interpretatieve wet is slechts mogelijk als zij geen mom vormt om de strafwet met terugwerkende kracht te wijzigen. Spreker verwijst ter zake naar het legaliteitsbeginsel als bepaald in artikel 7 van het EVRM. Dit is een absolute regel die geen uitzondering duldt. Spreker vraagt bijgevolg of de regering rechtspraak kan voorleggen waaruit blijkt dat de voorgestelde interpretatie wel degelijk beantwoordt aan de interpretatie door de huidige rechtspraak. Of is er geen rechtspraak hierover?

Tevens verwijst spreker naar het hangende wetsontwerp met betrekking tot de heling (stuk senaat, 3-1610). Spreker meent dat een gezamenlijke bespreking van dat wetsontwerp met voorliggend wetsontwerp aangewezen zou zijn.

Mevrouw Nyssens vraagt dat de inhoud van de aanbevelingen van de OESO even wordt herhaald. Gaat het om een aanmaning met betrekking tot de niet-omzetting van een verdrag?

De staatssecretaris heeft het ook gehad over een «gerechtelijk» en een «fiscaal» gedeelte. Spreekster veronderstelt dat het gaat om een gedeelte «justitie» en een «fiscaal» gedeelte.

Is dat tweede gedeelte voorgelegd aan de Commissie voor de Financiën?

Tot slot wijst zij erop dat het Strafwetboek enkele jaren geleden is gewijzigd om ook betrekking te hebben op personen die een openbaar ambt uitoefenen in een vreemde staat. Heeft de voorgestelde hervor-

qui travaillent dans des organismes internationaux de droit public ?

Le secrétaire d'État répond comme suit aux différents intervenants.

En ce qui concerne tout d'abord l'article 8 et la non-déductibilité, il s'agit de la recommandation de l'OCDE relative à l'interdiction générale de la déductibilité fiscale d'avantages de toute nature versés à un agent public étranger. Cette recommandation, émise à plusieurs reprises par l'OCDE, n'avait toujours pas été transposée par la Belgique.

M. *Mahoux* demande s'il s'agit bien ici d'une règle générale, non liée à la corruption. Est exclue de la déductibilité toute commission versée à un agent étranger.

Le secrétaire d'État le confirme. L'article 8 concerne l'article 53 du Code des impôts sur les revenus 1992, où l'on introduit un 24°, visant « les commissions, courtages, ristournes commerciales ou autres, vacations ou honoraires occasionnels ou non, gratifications, rétributions ou avantages de toute nature qui sont accordés, directement ou indirectement, à une personne ».

Mme de T' Serclaes constate qu'il s'agit effectivement d'une mesure fiscale, qui n'a rien à voir avec la corruption. Tombe-t-on dès lors dans la rétroactivité ?

Les pays voisins connaissent-ils un système semblable, faute de quoi certaines entreprises pourraient être défavorisées ?

Le secrétaire d'État répond que la transposition de l'interdiction générale de la déductibilité fiscale d'avantages de toute nature n'est pas rétroactive.

M. *Hugo Vandenberghe* fait observer qu'il se pose un problème de cohérence juridique.

La loi pénale qui précise l'infraction de corruption est une loi interprétative. Il s'ensuit que la nouvelle loi sera applicable aux commissions visées à l'article 8 du projet de loi à l'examen, lesquelles ont été déclarées en vue d'obtenir une déduction fiscale, sans toutefois que leur traitement fiscal ne soit clôturé. La nouvelle loi est applicable à toutes les procédures pendantes non encore clôturées. L'État ne peut en effet pas assortir une infraction d'un avantage. À partir de la date de publication de la loi à l'examen, tous les faits survenus dans le délai de prescription tomberont sous le coup de la loi pénale. Il y a donc une rétroactivité indirecte.

Reste à savoir si le coût de l'infraction peut être considéré comme fiscalement déductible.

ming betrekking op nog andere personen, dit wil zeggen op mensen die werken voor internationale publiekrechtelijke organen ?

De staatssecretaris antwoordt de verschillende sprekers als volgt.

Wat artikel 8 en de niet-afrekbaarheid betreft, het gaat hier om een aanbeveling van de OESO met betrekking tot het algemeen verbod op de fiscale afrekbaarheid van voordelen van alle aard verleend aan een buitenlands ambtenaar. België had deze, meermaals door de OESO herhaalde aanbeveling, nog niet omgezet.

De heer Mahoux vraagt of het hier wel degelijk gaat om een algemene regel, die geen verband houdt met de omkoping. Geen enkele aan een buitenlandse ambtenaar betaalde commissie is dus aftrekbaar.

De staatssecretaris bevestigt dat. Artikel 8 voert een 24° in in artikel 53 van het Wetboek van Inkomstenbelastingen 1992, dat betrekking heeft op « de commissies, makelaarslonen, handels- of andere restorno's, toevallige of niet-toevallige vacatiegelden of erelonen, gratificaties, vergoedingen of voordelen van alle aard die rechtstreeks of onrechtstreeks worden verleend aan een persoon. »

Mevrouw de T' Serclaes stelt vast dat het inderdaad om een fiscale maatregel gaat die geen verband houdt met omkoping. Is er dan sprake van retroactieve werking ?

Hebben de buurlanden een vergelijkbaar systeem ? Als dat niet het geval is, kunnen bepaalde ondernemingen benadeeld worden.

De staatssecretaris antwoordt dat de omzetting van het algemene verbod op de fiscale afrekbaarheid van voordelen van alle aard geen retroactieve werking heeft.

Volgens de heer Hugo Vandenberghe rijst er een probleem van juridische samenhang.

De strafwet die het misdrijf omkoping preciseert is interpretatief. Dit betekent dat de nieuwe wet van toepassing zal zijn op de commissies waarvan sprake in artikel 8 van voorliggend wetsontwerp die neergelegd zijn om een fiscale aftrek te bekomen, echter zonder reeds fiscaal te zijn afgehandeld. De nieuwe wet is van toepassing op alle hangende procedures die niet zijn afgehandeld. Men kan als overheid immers geen voordeel verlenen aan een misdrijf. Alle gebeurtenissen die binnen de verjaringstermijn vallen zullen vanaf de datum van de publicatie van voorliggende wet onder de strafwet vallen. Er is aldus indirect een terugwerkende kracht.

De vraag rijst of men de kostprijs van het misdrijf als fiscaal aftrekbaar kan beschouwen.

M. *Mahoux* pense que seuls les articles 3 et 4 sont interprétatifs. L'article 8 n'est donc pas rétroactif.

M. *Hugo Vandenberghe* répond que c'est là que se pose le problème de cohérence. En effet, l'article 8 renvoie aux articles 246 et 504*bis* du Code pénal. Or, on ne peut à la fois dire que tel fait est un délit, et permettre la déductibilité des sommes qui en font l'objet.

Le secrétaire d'État répond que seuls les articles 3 et 4 sont effectivement interprétatifs. Cela concerne la définition du concept de corruption, et l'agent public étranger. Il n'y a aucun ajout dans ces deux dispositions. La définition actuelle de la corruption ne semble pas couvrir l'octroi d'un avantage. Le Code pénal n'incrimine que le fait de proposer une offre, une promesse, ou un avantage de toute nature. Cette disposition a évidemment été interprétée en ce sens que l'octroi d'un avantage soit également incriminé.

M. *Hugo Vandenberghe* maintient que le gouvernement devrait produire une jurisprudence confirmant que la loi interprétative des articles 246 et 504*bis* se fait l'écho de l'interprétation consacrée par la jurisprudence actuelle. Cela constituerait une garantie minimale car s'il s'avère que la jurisprudence suit une autre interprétation, on sera confronté à une loi interprétative qui rétroagit en fait.

L'article 8 du projet à l'examen fait référence aux articles 246 et 504*bis* du Code pénal, qui font donc ici l'objet d'une interprétation. En conséquence, la nouvelle interprétation vaudra pour tous les dossiers fiscaux non encore clôturés. Or, il est pourtant contraire à l'ordre public de rendre fiscalement déductibles des frais liés à des infractions.

Le secrétaire d'État répond qu'en ce qui concerne la notion d'agent public étranger, l'approche fonctionnelle est conforme à l'interprétation donnée par la jurisprudence antérieure.

M. *Mahoux* demande s'il existe des jugements ou arrêts qui ont donné à la notion de corruption une interprétation contraire à celle retenue dans le projet.

Le secrétaire d'État répond par la négative.

M. *Mahoux* demande quel est, dans ce cas, l'intérêt que présente une loi interprétative.

Le secrétaire d'État rappelle que l'on donne suite à une recommandation de l'OCDE.

M. *Hugo Vandenberghe* réitère sa demande de pouvoir disposer de la jurisprudence invoquée par le gouvernement.

Volgens de heer Mahoux zijn alleen de artikelen 3 en 4 van interpretatieve aard. Artikel 8 heeft dus geen retroactieve werking.

Volgens de heer Hugo Vandenberghe rijst daar juist het probleem van juridische samenhang. Artikel 8 verwijst naar de artikelen 246 en 504*bis* van het Strafwetboek. Men kan niet tegelijk zeggen dat een bepaald feit een misdrijf vormt en toch toestaan dat de betrokken sommen worden afgetrokken.

De staatssecretaris antwoordt dat inderdaad alleen de artikelen 3 en 4 van interpretatieve aard zijn. Zij hebben betrekking op de definitie van het begrip omkoping en van het begrip buitenlands ambtenaar. Deze twee bepalingen voegen niets toe. De huidige definitie van het begrip omkoping lijkt het verlenen van een voordeel niet te dekken. Volgens het Strafwetboek is alleen het voorstellen van een aanbod, een belofte of een voordeel van welke aard dan ook, strafbaar. Die bepaling is uiteraard zo uitgelegd dat ook het verlenen van een voordeel strafbaar was.

De heer Hugo Vandenberghe blijft erbij dat de regering de rechtspraak zou moeten voorleggen waaruit blijkt dat de interpretatieve wet van artikel 246 en artikel 504*bis* de interpretatie van de huidige rechtspraak overneemt. Dit zou een minimale waarborg vormen. Indien de rechtspraak immers een andere interpretatie volgt, wordt men geconfronteerd met een interpretatieve wet die in feite terugwerkende kracht heeft.

In artikel 8 van het voorliggende ontwerp wordt verwezen naar de artikelen 246 en 504*bis* van het Strafwetboek, die nu worden geïnterpreteerd. Dit brengt met zich mee dat de nieuwe interpretatie zal gelden voor alle fiscale dossiers die nog niet zijn afgehandeld. Het druist echter in tegen de openbare orde om kosten van misdrijven fiscaal aftrekbaar te maken.

De staatssecretaris antwoordt dat de functionele definitie van het begrip buitenlands ambtenaar overeenstemt met de interpretatie die in de vroegere rechtspraak aan dit begrip werd gegeven.

De heer Mahoux vraagt of er vonnissen of arresten bestaan waarin het begrip omkoping anders werd uitgelegd dan in het ontwerp.

De staatssecretaris antwoordt ontkennend.

De heer Mahoux vraagt wat dan het nut is van een interpretatieve wet.

De staatssecretaris herinnert eraan dat men gevolg geeft aan aanbeveling van de OESO.

De heer Hugo Vandenberghe herhaalt dat hij wil beschikken over de door de regering aangehaalde rechtspraak.

Si la jurisprudence actuelle est confirmée, il n'y a aucun problème. Dans ce cas, le législateur a la garantie que la loi à l'examen est une loi purement interprétative.

Si cette jurisprudence n'est pas confirmée, l'article 8 a une portée telle qu'un problème se pose au niveau de la déductibilité fiscale des frais liés à la commission d'une infraction.

Mme Nyssens demande s'il est d'usage, dans un texte législatif, d'utiliser la formule « l'article ... doit être interprété au sens de ... ».

M. Mahoux rappelle qu'on l'a fait, notamment, pour la loi de compétence universelle.

Mme de T' Serclaes demande si une loi est indispensable, et s'il ne suffit pas de communiquer à l'OCDE la jurisprudence constante des tribunaux belges.

M. Hugo Vandenberghe demande au gouvernement de déposer une note répondant aux questions soulevées par les membres.

Le secrétaire d'État indique qu'il s'agit des conventions de 1997 à propos desquelles la Belgique a, à différentes reprises, dû faire des rapports de suivi. A chaque fois, l'OCDE formulait les mêmes recommandations. Le gouvernement a donc décidé d'étudier la question de manière approfondie. L'exposé des motifs indique quelle est la jurisprudence des tribunaux belges en la matière, souligne que le gouvernement, dans le projet de loi, ne modifie pas ce point de vue, et que le projet contient dès lors deux dispositions interprétatives.

Pour ce qui concerne le volet fiscal, l'OCDE avait formulé une recommandation qui n'était pas encore respectée par la Belgique, et qui est mise en œuvre dans le projet de loi.

Pour ce qui est de la situation dans les pays voisins, la convention de l'OCDE est identique dans tous les pays signataires. Si la France, par exemple, n'a pas adopté une législation mettant en œuvre les recommandations en question, elle a sans doute dû recevoir le même rapport que la Belgique à ce sujet.

M. Hugo Vandenberghe fait observer que l'OCDE n'a pas, à l'égard des États, le même pouvoir de contrainte que les autorités européennes.

M. Mahoux déclare qu'en imaginant que la jurisprudence n'ait pas été univoque, et qu'il y ait eu une décision n'assimilant pas le don direct à la promesse d'un don, le texte en projet modifierait l'interprétation d'une disposition existante.

Als de huidige rechtspraak wordt bevestigd, rijst er geen probleem. Dan heeft de wetgever de waarborg dat voorliggende wet louter interpretatief is.

Zoniet rijst er een probleem, gezien de draagwijdte van artikel 8, op het vlak van de fiscale aftrekbaarheid van de kosten van een misdrijf.

Mevrouw Nyssens vraagt of het gebruikelijk is om in een wettekst de formulering « artikel ... dient te worden uitgelegd .. » te gebruiken.

De heer Mahoux herinnert eraan dat dit met name ook is gebeurd in de wet betreffende de universele bevoegdheid.

Mevrouw de T' Serclaes vraagt of een wet echt onontbeerlijk is en of het niet volstaat om de OESO de vaste rechtspraak van de Belgische rechtscolleges mee te delen.

De Heer Hugo Vandenberghe vraagt de regering een nota in te dienen waarin de vragen van de leden worden beantwoord.

De staatssecretaris verklaart dat het gaat om overeenkomsten van 1997 waarover België meermaals verslag heeft moeten uitbrengen. Telkens deed de OESO dezelfde aanbevelingen. De regering heeft daarom besloten de kwestie nader te bestuderen. In de memorie van toelichting wordt de jurisprudentie van de Belgische rechtscolleges ter zake belicht. Voorts wordt benadrukt dat de regering met dit wetsontwerp niet raakt aan het standpunt van de rechtscolleges en dat het ontwerp dan ook twee interpretatieve bepalingen bevat.

Wat het fiscale gedeelte betreft, heeft de OESO een aanbeveling gedaan die in België nog niet werd gevolgd en die met dit wetsontwerp ten uitvoer wordt gelegd.

Wat de situatie in de buurlanden betreft, alle ondertekenende landen hebben dezelfde OESO-overeenkomst ondertekend. Als Frankrijk bijvoorbeeld nog geen wetgeving heeft goedgekeurd ter uitvoering van de betrokken aanbevelingen, heeft dat land hierover ongetwijfeld hetzelfde verslag gekregen als België.

De heer Hugo Vandenberghe wijst erop dat de OESO ten aanzien van de Staten niet dezelfde dwangbevoegdheden heeft als de Europese instanties.

De heer Mahoux verklaart dat, als de jurisprudentie niet eenduidig was geweest en er één beslissing voorhanden was waarin een echte gift niet werd gelijkgesteld met de belofte van een gift, de voorgestelde tekst de interpretatie van een bestaande bepaling zou wijzigen.

Introduire à l'article 8 des dispositions en matière de déductibilité, qui sont liées à la loi interprétative, constitue une anomalie en droit, même si ce n'en est pas une dans les faits, vu la jurisprudence constante des tribunaux belges.

M. *Hugo Vandenberghe* affirme que l'État doit avoir une attitude cohérente. Il ne peut pas prévoir, d'une part, en tant que ministère public, qu'un acte est constitutif d'une infraction et, d'autre part, en tant que ministre des Finances, que les frais liés à l'infraction sont déductibles.

Le projet insère en l'espèce dans la législation fiscale une disposition qui renvoie explicitement aux articles 245 et 504*bis* du Code pénal et qui prévoit que les commissions versées dans le cadre de l'infraction en question ne sont pas déductibles fiscalement. Est-ce à dire que ces frais sont fiscalement déductibles s'ils ont été exposés avant la publication de la loi en projet ? Sinon, pourquoi l'article 8 est-il inséré ici ? Les frais exposés par un Belge pour corrompre un président étranger sont-ils déductibles en Belgique ?

Le secrétaire d'État rappelle que l'article 8 introduit dans l'article 53 une interdiction générale de déductibilité fiscale d'avantages de toute nature versés à un agent public étranger. Cela ne figurait pas dans la législation fiscale auparavant. Par la loi en projet, on supprime le régime des commissions secrètes autorisé par le ministre des Finances pour lesquelles existait une déductibilité.

M. *Hugo Vandenberghe* conclut qu'une pratique qui, en vertu des articles 3 et 4, constitue un délit de corruption, était fiscalement déductible, parce que les instances fiscales ont cru qu'il ne s'agissait pas d'un tel délit. En effet, on ne peut imaginer que le ministre des Finances autorise la déductibilité d'avantages dont le caractère délictueux est établi.

Il s'agit ici des commissions secrètes payées par des entreprises belges à l'étranger et de la déductibilité fiscale de celles-ci. Si l'interprétation des articles 3 et 4 est correcte, cela signifie-t-il que les frais liés à une pratique de corruption étaient déductibles en Belgique et que la loi à l'examen entend y mettre un terme ?

Mme de T' Serclaes s'interroge sur l'article 20 relatif à l'entrée en vigueur.

Cet article prévoit que l'article 14 entre en vigueur le 1^{er} janvier 2006, en ce qui concerne les renvois à l'article 223, alinéa 1^{er}. Ne s'agit-il pas là d'une modification des taux, que l'on ne peut opérer avec effet rétroactif sans risquer une sanction par la Cour d'arbitrage ? Le problème vient de se poser pour certaines communes, où le conseil communal a voté des taux pour l'IPP 2007-revenus 2006. Ces décisions ont été annulées.

De invoering in artikel 8 van bepalingen inzake aftrekbaarheid die verband houden met een interpretatieve wet is juridisch gezien een anomalie, ook al is het dat, gezien de vaste rechtspraak van de Belgische rechtscollèges, in de praktijk misschien niet.

De heer Hugo Vandenberghe oppert dat de overheid een coherente houding dient aan te nemen. De overheid kan niet enerzijds bepalen, als openbaar ministerie, dat een handeling een misdrijf vormt, en anderzijds, als minister van financiën, bepalen dat de kosten van het misdrijf aftrekbaar zijn.

Er wordt *in casu* een bepaling ingelast in de fiscale wetgeving, die uitdrukkelijk verwijst naar de artikelen 245 en 504*bis* van het Strafwetboek, waarbij wordt gesteld dat de in het kader van het misdrijf betaalde commissies niet fiscaal aftrekbaar zijn. Betekent dit dat deze kosten, voor de publicatie van voorliggende wet, wel fiscaal aftrekbaar zijn ? Waarom wordt anders artikel 8 hier ingelast ? Zijn de kosten van omkoping van een buitenlandse president door een Belg in België fiscaal aftrekbaar ?

De staatssecretaris herinnert eraan dat artikel 8 in artikel 53 een algemeen verbod invoert op de fiscale aftrekbaarheid van voordelen van alle aard toegekend aan een buitenlands ambtenaar. Dit stond vroeger niet in de fiscale wetgeving. Dit wetsontwerp schaft het systeem af van de geheime, door de minister van Financiën toegestane fiscaal aftrekbare commissies.

De heer *Hugo Vandenberghe* besluit dat een praktijk die, overeenkomstig de artikelen 3 en 4 het misdrijf van omkoping opleverde, fiscaal aftrekbaar was, omdat de belastinginstanties blijkbaar vonden dat het niet om een misdrijf ging. Het is toch ondenkbaar dat de minister van Financiën de aftrekbaarheid zou aanvaarden van voordelen waarvan vaststaat dat ze door een misdrijf verkregen zijn.

Het betreft hier de geheime commissies betaald door Belgische bedrijven in het buitenland en de fiscale aftrekbaarheid ervan. Als de interpretatie van de artikelen 3 en 4 juist is, betekent dit dat de kostprijs van omkoping in België aftrekbaar was en dat voorliggende wet daar een einde wenst aan te stellen.

Mevrouw de T' Serclaes heeft vragen bij artikel 20 aangaande de inwerkingtreding.

Dit artikel bepaalt dat artikel 14 in werking treedt op 1 januari 2006 wat de verwijzingen naar artikel 223, eerste lid, betreft. Is dat geen wijziging van de tarieven, waarvan de invoering met terugwerkende kracht door het Arbitragehof kan worden bestraft ? Het probleem is gerezen in bepaalde gemeenten, waar de gemeenteraad tarieven heeft goedgekeurd voor de personenbelasting 2007-inkomsten 2006. Die beslissingen zijn vernietigd.

M. *Hugo Vandenberghe* répond que l'effet d'annonce de telles mesures peut, dans certains cas, être considéré comme une information à l'égard du citoyen, mais que tel n'est pas le cas ici.

L'intervenant ne peut se départir de l'impression que le projet de loi à l'examen entend bel et bien introduire une nouvelle règle.

En réponse aux questions posées, le secrétaire d'État fournit les précisions suivantes.

Question 1 : On s'est demandé si la référence à des articles du Code pénal à l'article 8 du projet de loi ne confère pas un effet rétroactif à cet article 8, vu que l'article 3 du projet de loi donne une « nouvelle » interprétation à l'article 246.

L'article 246 a été inséré par la loi du 10 février 1999 relative à la répression de la corruption. Cette loi tendait à reformuler les dispositions concernant la corruption et à préciser le texte du point de vue conceptuel. Compte tenu des obligations imposées par les conventions internationales, notamment la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, faite à Paris le 17 décembre 1997, et de l'état du droit dans les pays voisins, le gouvernement s'est résolu à abandonner l'idée que l'élément constitutif déterminant de la corruption est l'existence d'un *pacte de corruption*, c'est-à-dire l'accord entre les deux parties pour que la personne exerçant une fonction publique adopte un comportement déterminé en échange d'un avantage déterminé.

En d'autres termes, depuis 1999, il y a un nouveau concept de la notion de « corruption active » qui se rattache aux obligations internationales.

Dans son rapport d'évaluation sur l'application de la Convention en Belgique, le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption a exprimé ses doutes quant à la possibilité pratique de sanctionner l'octroi d'un avantage à un agent public. Alors que la Convention de l'OCDE exige que soient pénalisés non seulement l'offre et la promesse mais aussi l'octroi d'un avantage, le Code pénal n'incrimine que le fait de « proposer une offre, une promesse ou un avantage de toute nature ». L'équipe d'évaluation a estimé que cette omission qui semble à première vue théorique, est de nature à empêcher la poursuite de certaines personnes impliquées dans la commission d'une infraction (voir le Rapport OCDE de 2005, p. 36).

Tant le gouvernement belge que les autorités judiciaires qui doivent appliquer la législation estiment pourtant que la définition de la corruption vise bel et bien systématiquement l'octroi d'un avantage. En effet, si une proposition d'octroi d'un avantage est déjà

De heer Hugo Vandenberghe antwoordt dat dergelijke maatregelen vanwege het aankondigingseffect in bepaalde gevallen kunnen worden beschouwd als informatie aan de burger, maar dat is hier niet het geval.

Spreker kan zich niet van de indruk ontdoen dat voorliggend wetsontwerp wel een nieuwe regel wenst in te voeren.

De staatssecretaris verschafft de volgende verduidelijkingen als antwoord op de gestelde vragen.

Vraag 1 : De vraag werd gesteld of door de verwijzing naar artikelen van het Strafwetboek in artikel 8 van het wetsontwerp geen retroactief effect wordt gegeven aan dit artikel 8, aangezien aan artikel 246 een « nieuwe » interpretatie gegeven wordt door artikel 3 van het wetsontwerp.

Het artikel 246 werd ingevoegd door de wet van 10 februari 1999 betreffende de bestraffing van corruptie. Deze wet had tot doel de bepalingen omtrent omkoping te herformuleren, en de tekst op conceptueel vlak duidelijker te maken. Rekening houdend met de verplichtingen die opgelegd worden door de internationale overeenkomsten, onder meer de OESO-overeenkomst ter bestrijding van de omkoping van buitenlandse ambtenaren in internationale handelstransacties, opgemaakt te Parijs op 17 december 1997 en met de staat van het recht in de buurlanden, heeft de regering toen besloten om de idee te verlaten dat het doorslaggevende constitutieve element van corruptie het bestaan is van een *corruptiepact*, dat wil zeggen de afspraak tussen de twee partijen dat de persoon die een openbaar ambt uitoefent een bepaald gedrag aanneemt in ruil voor een bepaald voordeel.

Met andere woorden, sedert 1999 is er een nieuw concept van het begrip « actieve omkoping » dat aansluit bij de internationale verplichtingen.

De OESO Werkgroep Corruptie heeft in het evaluatierapport omtrent de Belgische toepassing van de Overeenkomst zijn twijfels geuit over de praktische mogelijkheid om het toekennen van een voordeel aan een ambtenaar te sanctioneren. Terwijl de OESO-Overeenkomst eist dat niet alleen het aanbod en de belofte maar ook de toekenning van een voordeel strafbaar worden gesteld, stelt het Strafwetboek slechts het « voorstellen van een aanbod, een belofte of een voordeel van welke aard dan ook » strafbaar. Het evaluatieteam was van oordeel dat deze leemte, die op het eerste zicht theoretisch lijkt te zijn, van die aard is dat zij de vervolging van sommige personen betrokken bij het plegen van het misdrijf zou kunnen verhinderen (zie Rapport OESO van 2005, pagina 36).

Zowel de Belgische regering als de gerechtelijke autoriteiten die de wetgeving moeten toepassen, zijn van oordeel dat de toekenning van een voordeel wel degelijk altijd beoogd is door de definitie van omkoping. Wanneer immers een voorstel tot het geven van

punissable, il semble alors logique que l'octroi immédiat de l'avantage, sans même qu'il y ait promesse, le soit également, et ce en vertu du principe « qui peut le plus, peut le moins ».

Dans l'avant-projet de loi initial, l'octroi d'un avantage a été inséré expressément à l'article 246 comme faisant partie du comportement incriminé. Néanmoins, le gouvernement a souligné qu'il ne faut pas en déduire que l'octroi d'un avantage n'était jusqu'à présent pas couvert par la définition. Dans son optique, cela a toujours été le cas et cette interprétation de l'ancien texte légal est à présent confirmée dans la loi. Dans son avis n° 40.381/2 du 29 mai 2006, le Conseil d'État a déduit des passages ci-dessus que l'intention était clairement de conférer aux articles 3 et 6 (corruption active publique et privée) de l'avant-projet de loi la portée d'une loi interprétative au sens de l'article 84 de la Constitution. Ensuite, le Conseil d'État a rappelé les principes de la disposition légale interprétative, et compte tenu de ces principes, a conclu que le recours au mécanisme d'une loi interprétative est admissible en la matière, au regard des raisons invoquées dans l'exposé des motifs. Le gouvernement a suivi le raisonnement du Conseil d'État et a modifié les articles 3 et 6 de l'avant-projet de loi en ce sens. Il a été conféré aux deux dispositions de l'avant-projet de loi la portée d'une disposition interprétative, et elles ont été regroupées dans un Chapitre I du Titre II de l'avant-projet, intitulé « Dispositions interprétatives des articles du Code pénal ».

Valeur d'une loi interprétative

Dans l'avis n° 40.381/2 du 29 mai 2006, le Conseil d'État a recommandé au gouvernement d'utiliser la loi interprétative pour clarifier l'article 246 et a rappelé à cet égard les grands principes de la loi interprétative.

À cet égard, le Conseil d'État a souligné ce qui suit :

Selon la doctrine :

« ... interpréter une loi, c'est dégager le sens exact d'un texte législatif qui serait peu clair et, le cas échéant, en déterminer la portée, c'est-à-dire le champ d'application temporel, spatial et juridique. (...) Interpréter une loi par voie d'autorité, ou ce qui revient au même l'interpréter de manière authentique, c'est en donner une interprétation par voie de disposition générale, obligatoire (...). » (1)

(1) J. Velu, « Droit public », deel I, uitgeverij Bruylant, Brussel, 1986, blz. 587.

een voordeel al strafbaar is, dan lijkt het logisch dat het onmiddellijk toekennen van het voordeel, zonder dat er zelfs een belofte aan te pas komt, dat ook is, dit volgens het principe « *qui peut le plus, peut le moins* ».

In het oorspronkelijke voorontwerp van wet werd in artikel 246 de toekenning van een voordeel uitdrukkelijk ingevoegd als deel uitmakend van het strafbaar gestelde gedrag. De regering heeft niettemin benadrukt dat hieruit niet afgeleid mag worden dat de toekenning van een voordeel tot op heden niet gedekt werd door de definitie. In haar optiek is dit altijd zo geweest en wordt deze interpretatie van de oude wettekst nu wettelijk bevestigd. In haar advies nr. 40.381/2 van 29 mei 2006 heeft de Raad van State uit de bovenstaande passages afgeleid dat het duidelijk de bedoeling was om aan de artikelen 3 en 6 (publieke en private actieve omkoping) van het voorontwerp van wet de waarde van interpretatieve bepalingen toe te kennen in de zin van artikel 84 van de Grondwet. Vervolgens heeft de Raad van State de principes van de interpretatieve wetsbepaling in herinnering gebracht, en rekening houdend met deze principes geconcludeerd dat, gezien de redenen die werden aangevoerd in de memorie van toelichting, het geoorloofd is dat gebruik gemaakt wordt van een interpretatieve wet. De regering heeft de redenering van de Raad van State gevolgd en heeft de artikelen 3 en 6 van het voorontwerp van wet in die zin aangepast. Aan beide bepalingen van het voorontwerp van wet werd de waarde van interpretatieve bepaling toegekend en ze werden opgenomen in een Hoofdstuk I van Titel II van het voorontwerp : « Bepalingen tot uitlegging van artikelen van het Strafwetboek ».

Waarde van een interpretatieve wet

In het advies nr. 40.381/2 van 29 mei 2006 heeft de Raad van State de regering aangeraden de interpretatieve wet te gebruiken voor de verduidelijking van artikel 246, en daarbij de grote principes van de interpretatieve wet herinnerd.

De Raad van State heeft daarbij op het volgende gewezen :

Volgens de rechtsleer betekent het interpreteren van een wet :

« ... interpréter une loi, c'est dégager le sens exact d'un texte législatif qui serait peu clair et, le cas échéant, en déterminer la portée, c'est-à-dire le champ d'application temporel, spatial et juridique. (...) Interpréter une loi par voie d'autorité, ou ce qui revient au même l'interpréter de manière authentique, c'est en donner une interprétation par voie de disposition générale, obligatoire (...). » (1)

(1) J. Velu, « Droit public », deel I, uitgeverij Bruylant, Brussel, 1986, blz. 587.

Cette compétence emporte que :

«... le législateur peut interpréter une loi ancienne de manière telle que celle-ci doit être réputée avoir eu, en tout temps et pour tous, le sens indiqué dans la loi interprétative, quitte le cas échéant, à affecter, de la sorte, des situations juridiques acquises entre-temps (1), sans qu'il faille pour autant, conformément à l'article 7 du Code judiciaire, revenir sur des décisions juridictionnelles entre-temps passées en force de chose jugée. » (2)

Comme l'a, par ailleurs, souligné la Cour d'arbitrage :

«... une disposition législative est interprétative lorsqu'elle explicite et clarifie, avec effet rétroactif, une autre disposition législative. » (3).

Une telle loi n'a donc pas pour objet d'ajouter des règles nouvelles à l'ordonnement juridique existant. Elle fait corps avec la loi interprétée qui est réputée avoir eu, dès l'origine, le sens que lui donne la loi interprétative (4).

Signification de l'article 246 du Code pénal

Les principes précités amènent à conclure que la signification de l'article 246 du Code pénal n'est pas modifiée par une disposition interprétative. L'article en question est réputé avoir toujours eu la signification que celle-ci lui donne. L'intention du gouvernement était également de développer une jurisprudence confirmant cette signification et de pouvoir, par cette jurisprudence, convaincre le groupe de travail de l'OCDE que «l'octroi d'un avantage» est bien punissable dans la législation belge.

Si le groupe de travail mettait cette implication en doute, c'est précisément en raison de l'absence de

(1) Doc. Sénat, sess. ext. 1979, n° 261/1, annexe 1, avis du Conseil d'État du 31 mai 1979, p. 17.

(2) Avis de la section de législation 23 600/1/V, donné le 26 juillet 1994 sur un avant-projet de loi «interprétative de la loi du 20 juillet 1990 instaurant un âge flexible de la retraite pour travailleurs salariés et adaptant les pensions des travailleurs salariés à l'évolution du bien-être général». Voir également : Cass., 4 novembre 1996, Arr. Cass., 1996, p. 411.

(3) Cour d'arbitrage, 19 mai 1993, arrêt n° 37/93.

(4) «L'interprétation peut certes consister à «réécrire» une phrase obscure ou à ajouter quelques mots à une expression imprécise, mais elle ne peut être utilisée pour améliorer de manière générale la rédaction d'un texte ou pour en combler les lacunes. Son rôle est uniquement de préciser, d'expliquer, de clarifier le sens d'une règle existante lorsqu'une réelle difficulté d'interprétation se présente». Voir avis 30.111/2 du 5 juin 2000 sur un avant-projet de loi «interprétant et modifiant certaines dispositions de la loi du 15 mars 1999 relative au contentieux en matière fiscale et de la loi du 23 mars 1999 relative à l'organisation judiciaire en matière fiscale» (doc. Chambre, 2000-2001, n° 1329).

Die bevoegdheid houdt in dat :

«... de wetgever een vroegere wet zo mag uitleggen dat deze geacht moet worden steeds en voor eenieder de betekenis, vermeld in de interpretatieve wet, te hebben gehad, in voorkomend geval aldus ingrijpend in inmiddels verworven rechtstoestanden (1), zonder dat zulks evenwel, overeenkomstig artikel 7 van het Gerechtelijk Wetboek, ertoe kan leiden dat wordt teruggekomen op inmiddels in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissingen. » (2).

Zoals het Arbitragehof bovendien heeft onderstreept :

«... Een wetsbepaling is interpretatief wanneer zij, met terugwerkende kracht, een andere wetsbepaling uitlegt en verklaart. » (3).

Zulk een wet heeft dus niet tot doel nieuwe rechtsregels toe te voegen aan de bestaande rechtsordening. Ze vormt één geheel met de wet die wordt uitgelegd en die wordt geacht van bij het begin de betekenis te hebben gehad die eraan wordt gegeven door de interpretatieve wet (4).

Betekenis van artikel 246 Sw.

De hoger vermelde principes leiden tot de conclusie dat de betekenis van artikel 246 van het Strafwetboek niet gewijzigd wordt door een interpretatieve bepaling. Het artikel wordt geacht altijd deze betekenis te hebben gehad. De bedoeling van de regering was ook om rechtspraak uit te lokken waarin dit bevestigd wordt en met deze rechtspraak de werkgroep van de OESO te kunnen overtuigen dat het «toekennen van een voordeel» wel degelijk strafbaar gesteld is door de Belgische wetgeving.

De oorzaak van het feit dat de werkgroep twijfelde aan deze implicatie is precies het gebrek aan recht-

(1) Gedr. St., Senaat, BZ 1979, nr. 261/1, bijlage 1, advies van de Raad van State van 31 mei 1979, blz. 17.

(2) Advies 23.600/1/V van 26 juli 1994 van de afdeling wetgeving over een voorontwerp van wet «tot interpretatie van de wet van 20 juli 1990 tot instelling van een flexibele pensioenleeftijd voor werknemers en tot aanpassing van de werknemerspensioenen aan de evolutie van het algemeen welzijn». Zie eveneens : Cass., 4 november 1996, Arr. Cass., 1996, blz. 411.

(3) Arbitragehof, 19 mei 1993, arrest nr. 37/93.

(4) «Uitleggen kan weliswaar betekenen dat een onduidelijke zin wordt «herschreven» of dat enkele woorden worden toegevoegd aan een vage formulering, maar mag niet dienen om de redactie van een regeling in het algemeen te verbeteren of om de leemten ervan aan te vullen. De bedoeling ervan is enkel de betekenis van een bestaande regel te preciseren, nader te omschrijven, te verduidelijken wanneer er daadwerkelijk een interpretatieprobleem rijst. ». Zie advies 30.111/2 van 5 juni 2000 over een voorontwerp van wet «tot interpretatie en wijziging van sommige bepalingen van de wet van 15 maart 1999 betreffende de beslechting van fiscale geschillen en de wet van 23 maart 1999 betreffende de rechterlijke inrichting in fiscale zaken» (Gedr. St., Kamer, zitting 2000-2001, nr. 1329).

jurisprudence à ce propos depuis la loi de 1999. La jurisprudence antérieure à la loi de 1999 met l'accent principalement sur l'existence d'un pacte de corruption en tant qu'élément constitutif de l'infraction, ce qui signifie qu'une offre ou une promesse devait toujours être acceptée par la partie passive. Étant donné qu'ici également, l'acceptation d'une promesse ou d'une offre est suffisante pour prouver la corruption, il est incontestable, suivant le principe déjà évoqué « qui peut le plus peut le moins », que l'acceptation d'un don ou d'un avantage suffit elle aussi à prouver l'infraction de corruption.

Ainsi, selon un arrêt du 5 avril 1996, « la corruption suppose un pacte illicite, arrêté et certain, entre deux parties, la première offrant ou promettant à l'autre un avantage, la seconde, fonctionnaire ou officier public agréant les offres ou acceptant les avantages pour accomplir un acte de sa fonction; que l'initiative vienne du corrompu lui-même n'y déroge pas. » On peut au moins en déduire que le fait d'offrir un avantage qui est accepté est punissable par l'ancien article 246 (1).

Cela est confirmé par un arrêt plus ancien, du 4 mars 1987: « L'infraction de corruption de fonctionnaires publics, prévue à l'article 246 du Code pénal, est consommée dès l'acceptation d'offres ou de promesses, la réception de dons ou présents, sans qu'il y ait lieu d'examiner si ceux-ci ont ou non été suivis d'effet. » (2) On met ici en évidence l'aspect « réception », mais pour que quelqu'un reçoive des dons ou des présents (ancienne notion qui, dans la loi de 1999, a été remplacée par celle d'« avantage de toute nature »), il faut évidemment que ceux-ci aient été donnés ou attribués.

Enfin, le fait que l'article 8 du projet de loi fasse référence à l'article 246 du Code pénal, qui est interprété par le projet à l'examen, n'est pas suffisant pour donner un effet rétroactif à cet article 8. En effet, l'interprétation porte uniquement sur cet article 246, et les articles qui y font référence n'en sont pas affectés et leur signification n'est pas modifiée. On ne peut dès lors en aucun cas donner un effet rétroactif à l'article 8.

Question 2 : En ce qui concerne l'article relatif à la date d'entrée en vigueur de la loi, il faut démontrer qu'il n'y a pas de rétroactivité par l'insertion à l'art. 223 des éléments visés par l'art. 53, 23^o

La correction apporté par l'article 14 du projet quant au renvoi à l'alinéa 1^{er} de 223 est une simple réparation d'un oubli de forme lors de l'ajout d'un

spraak hierover sedert de wet van 1999. In rechtspraak van voor de wet van 1999 wordt vooral de nadruk gelegd op het bestaan van een corruptiepact als constitutief element van het misdrijf, met andere woorden dat een aanbod of belofte altijd aanvaard moest worden door de passieve zijde. Aangezien ook hier het aanvaarden van een belofte of aanbod voldoende is om omkoping te bewijzen, is het volgens het reeds vermelde principe « *qui peut le plus peut le moins* » ontegensprekelijk dat ook het aanvaarden van een gift of een voordeel voldoende is om het misdrijf van omkoping te bewijzen.

Zo stelt onder meer een arrest van 5 april 1996 het volgende: « Omkoping onderstelt een ongeoorloofde, vastgelegde en vaste overeenkomst tussen twee partijen, waarbij de eerste aan de andere een voordeel aanbiedt of belooft, en de tweede, ambtenaar of openbaar officier, het aanbod of de voordelen aanneemt om een handeling van zijn ambt te verrichten; dat het feit dat het initiatief van de omgekochte uitgaat daaraan niets afdoet. » Men kan hier minstens uit afleiden dat het geven van een voordeel, dat aangenomen wordt, strafbaar is gesteld door het oude artikel 246 (1).

Een ouder arrest van 4 maart 1987 bevestigt dat: « Het in art. 246 Strafwetboek omschreven misdrijf van omkoping van openbare ambtenaren is voltrokken zodra een aanbod of beloften zijn aangenomen of giften of geschenken zijn ontvangen, ongeacht of die al dan niet gevolgen hebben gehad. » (2). Men focust hierbij wel op de ontvangstzijde, maar om giften of geschenken (oude notie die in de wet van 1999 vervangen werd door het begrip « voordeel van welke aard dan ook ») te ontvangen moeten die uiteraard ook gegeven of toegekend worden.

Tot slot, het feit dat artikel 8 van het wetsontwerp verwijst naar artikel 246 van het Strafwetboek, dat in huidig ontwerp een interpretatie krijgt, is echter niet voldoende om ook aan dit artikel 8 een retroactieve werking te geven. De interpretatie slaat immers enkel op dit artikel 246, en artikelen die naar dit artikel verwijzen worden daardoor niet aangetast of hun betekenis wordt niet gewijzigd. Er kan dan ook in geen geval een retroactief effect gegeven worden aan de bepaling van artikel 8.

Vraag 2 : Wat het artikel betreft in verband met de inwerkingtreding van de wet, dient te worden aange-toond dat er geen retroactiviteit is door de invoeging in art. 223 van de punten bedoeld in art. 53, 23^o

De correctie die wordt aangebracht door het artikel 14 van het ontwerp, inzake de verwijzing naar het eerste lid van art. 223, komt gewoon neer op het herstellen

(1) Cass., 5 mai 1996, Arr. Cass., 1996, I, p. 111.

(2) Cass., 4 mars 1987, Arr. Cass., 1987, I, p. 799.

(1) Cass., 5 mei 1996, Arr. Cass., 1996, p. 111.

(2) Cass., 4 maart 1987, Arr. Cass., 1987, I, p. 799.

alinéa 2 à l'article 223, CIR 1992, par l'article 178, 2° de la loi du 27 décembre 2005 portant des dispositions diverses, à partir du 1^{er} janvier 2006.

Les autres modifications apportées par ce même article 14 quant à l'introduction des éléments visés par l'art. 53, 23°, CIR 1992, entrent en vigueur à la date de publication du projet de loi au *Moniteur belge*.

Il n'y a donc pas de rétroactivité pour cette partie de l'article en projet.

1. Le Conseil d'État n'a pas fait de remarques sur l'entrée en vigueur de la loi. L'exposé des motifs précise que ce sont uniquement les renvois à l'alinéa 1^{er} de l'article 223, CIR 1992, qui sont insérés à l'article 225, alinéa 2, 4° et 5°, CIR 1992, en conséquence de l'ajout d'un alinéa 2 à l'article 223, CIR 1992, par l'article 178, 2° de la loi du 27 décembre 2005 portant des dispositions diverses, qui sont d'application à partir du 1^{er} janvier 2006.

2. Il semble assez clair que la date d'entrée en vigueur pour l'article 13 est le jour de sa publication au *Moniteur belge*. Dans le cas contraire cela aurait été spécifié dans l'article 20 du projet à l'instar de ce qui est prévu pour l'article 14.

Question n° 3 : Expliquer ce qui se passait avant l'interdiction de déduction en tant que frais professionnels des commissions et la raison d'être de l'article 8.

En Belgique, du point de vue fiscal, pour le contribuable qui octroie le produit de la corruption, il existe actuellement deux possibilités :

Première possibilité : le contribuable choisit de justifier la « commission secrète ».

Dans ce cas, l'article 58, alinéa 1^{er}, CIR 1992, prévoit ce qui suit :

« Dans le cas où l'octroi de commissions secrètes par les entreprises est reconnu de pratique courante, le ministre des Finances peut, à la demande du contribuable, autoriser que soient considérées comme frais professionnels, les sommes ainsi allouées, à condition que ces commissions n'excèdent pas les limites normales et que l'entreprise effectue le paiement des impôts y afférents, calculés aux taux fixés forfaitairement par le ministre et qui ne peuvent être inférieurs à 20 % ».

L'article 463bis, § 2, 1°, CIR 1992, prévoit que les taux d'imposition forfaitaires et le minimum de 20 % prévus à l'article 58 sont majorés de 3 centimes additionnels. Il résulte du commentaire administratif que cinq conditions, qui doivent être simultanément remplies, sont exigées :

van een verzuim in de vorm toen er aan artikel 223, WIB 1992, een tweede lid werd toegevoegd door artikel 178, 2°, van de wet van 27 december 2005 houdende diverse bepalingen, vanaf 1 januari 2006.

De andere wijzigingen die door hetzelfde artikel 14 worden aangebracht met betrekking tot de punten bedoeld in art. 53, 23°, WIB 1992, treden in werking vanaf de dag van de bekendmaking van het wetsontwerp in het *Belgisch Staatsblad*.

Voor dit deel van het ontworpen artikel geldt er dus geen terugwerking.

1. De Raad van State heeft geen opmerkingen gemaakt over de inwerkingtreding van de wet. In de memorie van toelichting staat dat alleen de verwijzingen naar het eerste lid van artikel 223, WIB 1992, die worden ingevoegd in artikel 225, tweede lid, 4° en 5°, WIB 1992, naar aanleiding van de aanvulling van artikel 223, WIB 1992, met een tweede lid bij artikel 178, 2°, van de wet van 27 december 2005 houdende diverse bepalingen, van toepassing zijn vanaf 1 januari 2006.

2. Het lijkt duidelijk dat artikel 13 in werking treedt de dag van zijn bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*. Zo niet zou dit duidelijk zijn vermeld in artikel 20 van het ontwerp, net als wat artikel 14 bepaalt.

Vraag nr. 3 : Uitleggen wat er gebeurde voor het verboden was commissies af te trekken als beroepskosten en de bestaansreden van artikel 8 verklaren.

Uit een fiscaal oogpunt zijn er in België voor de belastingplichtige die de opbrengst van de omkoping toekent twee mogelijkheden :

Eerste mogelijkheid : de belastingplichtige kiest ervoor het « geheim commissieloon » te verantwoorden.

Artikel 58, eerste lid, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 bepaalt het volgende :

« In geval het toekennen van geheime commissielonen bevonden wordt tot de dagelijkse praktijk van ondernemingen te behoren, kan de minister van Financiën op aanvraag van de belastingplichtige toestaan dat aldus toegekende sommen als beroepskosten worden aangemerkt, mits die commissielonen de normale grenzen niet overschrijden en de onderneming de desbetreffende belasting betaalt volgens een tarief dat de minister forfaitair bepaalt en dat niet lager dan 20 % mag zijn. ».

Artikel 463bis, § 2, 1°, WIB 1992, bepaalt dat de in artikel 58 vastgestelde forfaitaire tarieven en het minimum van 20 % worden vermeerderd met 3 opcentiemen. Uit het administratief commentaar blijkt dat aan vijf cumulatieve voorwaarden moet zijn voldaan :

1. l'octroi de commissions secrètes doit être nécessaire pour pouvoir lutter contre la concurrence étrangère; ce régime de faveur ne concerne donc que les industries et commerces d'exportation;

2. l'octroi de commissions secrètes doit être reconnu de pratique courante dans le secteur intéressé de l'économie; autrement dit, nécessaire, habituel et normal dans un genre déterminé d'entreprises;

3. le contribuable doit, pour obtenir le régime de faveur, présenter une demande au ministre des Finances qui, seul, a qualité pour décider si les commissions sont nécessaires;

4. l'octroi de commissions secrètes ne peut excéder les limites normales; et

5. le contribuable doit payer les impôts fixés forfaitairement.

Dès lors que ces conditions sont respectées et avec l'accord du ministre des Finances, le contribuable peut bénéficier du régime dérogatoire organisé par l'article 58, CIR 1992. L'impôt forfaitaire est, comme les commissions secrètes auxquelles il se rapporte, déductible à titre de frais professionnels.

La Belgique a cru s'être conformée à la recommandation révisée de 1997 en insérant, par la loi du 10 février 1999 relative à la répression de la corruption, un alinéa 2 à l'article 58, CIR 1992, qui précise ce qui suit :

« Cette autorisation ne peut être accordée en ce qui concerne l'obtention ou le maintien de marchés publics ou d'autorisations administratives ».

Seconde possibilité :

Actuellement lorsque le contribuable choisit de ne pas recourir au régime dérogatoire des commissions secrètes admises par arrêté royal, organisé par les articles 58 et 463*bis*, CIR 1992, (abrogés par les articles 9 et 19 du projet) mais qu'il choisit de ne pas justifier la « commission secrète », celle-ci subit le régime de base suivant : Au terme de l'article 57, CIR 1992, notamment les dépenses suivantes — commissions, courtages, ristournes commerciales ou autres, vacations ou honoraires occasionnels ou non, gratifications, rétributions ou avantages de toute nature qui constituent pour le bénéficiaire des revenus professionnels — ne seront considérées comme des frais professionnels en matière d'impôt des personnes physiques que si elles sont justifiées, primo, par la production de fiches individuelles et, secundo, d'un relevé récapitulatif établis dans les formes et délais déterminés par le Roi.

1°) de toekenning van geheime commissielonen moet noodzakelijk zijn om de buitenlandse concurrentie te kunnen bestrijden; de gunstregeling is dus alleen maar van toepassing op industrie en handel die op de uitvoer zijn gericht;

2°) er moet bevonden zijn dat het toekennen van geheime commissielonen in de betrokken economische sector tot de dagelijkse praktijk behoort, dit wil zeggen in ondernemingen van een bepaalde aard bekend staan als noodzakelijk, gewoon en normaal;

3°) de belastingplichtige moet een aanvraag tot het verkrijgen van de gunstregeling indienen bij de minister van Financiën, die als enige bevoegd is om te oordelen of de commissielonen nodig zijn;

4°) het toekennen van geheime commissielonen mag de normale grenzen niet overschrijden; en

5°) de belastingplichtige moet de forfaitair vastgestelde belasting betalen.

Zodra aan die voorwaarden is voldaan en de minister van Financiën zijn instemming heeft betuigd, kan de belastingplichtige de bij artikel 58 WIB 1992 ingestelde regeling genieten. Bijgevolg geldt dat de forfaitaire belasting, zoals de geheime commissielonen waarop zij betrekking heeft, aftrekbaar is als beroepskosten.

België meent zich naar de herziene aanbevelingen te hebben geschikt door bij de wet van 10 februari 1999 betreffende de bestraffing van corruptie aan artikel 58, WIB 1992, een tweede lid toe te voegen, luidende :

« Deze toestemming mag niet worden verleend voor het verwerven of behouden van overheidsopdrachten of van administratieve vergunningen ».

Tweede mogelijkheid :

Wanneer de belastingplichtige er thans voor kiest geen gebruik te maken van het uitzonderingsstelsel voor de geheime commissielonen die zijn toegestaan bij koninklijk besluit, zoals bepaald in de artikelen 58 en 463*bis* van het WIB 1992 (en afgeschaft door de artikelen 9 en 19 van het ontwerp), maar hij ervoor kiest het « geheim commissieloon » niet te verantwoorden, wordt het volgende basisstelsel toegepast. Zoals bepaald in artikel 57, WIB 1992, worden bepaalde kosten — commissies, makelaarslonen, handels- of andere restorno's, toevallige of niet toevallige vacatiegelden of erelonen, gratificaties, vergoedingen of voordelen van alle aard die voor de verkrijgers beroepsinkomsten zijn — slechts als beroepskosten inzake personenbelasting aangenomen wanneer ze worden verantwoord, ten eerste, door individuele fiches en ten tweede, door een samenvattende opgave die worden overgelegd in de vorm en binnen de termijn die de Koning bepaalt.

Si de telles dépenses ne sont pas justifiées en matière d'impôt des sociétés, les articles 219 et 463*bis*, § 1^{er}, 1^o, CIR 1992, prévoient qu'une cotisation distincte de 309 % est établie à raison des dépenses visées à l'article 57, CIR 1992, mais l'article 197, CIR 1992, précise que ces dépenses non justifiées sont considérées comme des frais professionnels.

La Belgique a cru s'être conformée à la recommandation révisée de 1997 :

— en matière d'impôt des personnes physiques, en n'admettant la déductibilité que pour les commissions non secrètes;

— en matière d'impôt des sociétés, en conservant la déductibilité des pots-de-vin qui sont non imposés à 33,99 % au taux de base mais imposés distinctement à 309 %.

L'article 8 du projet de loi insère un nouvel article 53, 24^o, CIR 1992, qui impose la non-déductibilité en tant que frais professionnels des commissions, courtages, ristournes commerciales ou autres, vacations ou honoraires occasionnels ou non, gratifications, rétributions ou avantages de toute nature qui sont accordés, directement ou indirectement, en tant qu'éléments de corruption publique ou privée en Belgique visée aux articles 246 et 504*bis* du Code pénal ou en tant qu'éléments de corruption publique d'une personne exerçant une fonction publique dans un État étranger ou dans une organisation de droit international public, visée à l'article 250 du même Code. Cette disposition s'applique aussi bien à l'impôt des personnes physiques et à l'impôt des sociétés qu'à l'impôt des non-résidents.

Cette disposition s'applique aussi bien aux contribuables résidents à l'impôt des personnes physiques et, à l'impôt des sociétés, à l'impôt des personnes morales qu'aux contribuables non-résidents à l'impôt des non-résidents (personnes physiques, sociétés et personnes morales).

La taxation actuelle distincte à 309 % continue de toute façon à s'appliquer tant que la « commission secrète » n'est pas identifiée par le contribuable, l'administration ou le tribunal comme un avantage financier ou de toute nature visé à l'article 53, 24^o, CIR 1992.

L'article 58, CIR 1992, qui organisait « le régime des commissions secrètes », est abrogé par article 9 du projet.

Als dergelijke kosten in het kader van de vennootschapsbelasting niet zijn verantwoord, bepalen de artikel 219 en 463*bis*, § 1, 1^o, WIB 1992, dat een afzonderlijke aanslag van 309 % wordt gevestigd op de kosten vermeld in artikel 57, WIB 1992, maar artikel 197, WIB 1992, verduidelijkt dat deze niet verantwoorde kosten als beroepskosten worden aangemerkt.

België meent zich naar de herziene aanbevelingen van 1997 te hebben geschikt :

— wat de personenbelasting betreft door de aftrekbaarheid alleen te aanvaarden voor niet-geheime commissies;

— wat de vennootschapsbelasting betreft, door de aftrekbaarheid te behouden van steekpenningen die niet worden belast tegen 33,99 % aan het basistarief maar afzonderlijk tegen 309 %.

Artikel 8 van het wetsontwerp voert een nieuw artikel 53, 24^o, WIB 1992, in, dat de niet-aftrekbaarheid invoert als beroepskosten van commissies, make-larslonen, handels- of andere restorno's, toevallige of niet-toevallige vacatiegelden of erelonen, gratificaties, vergoedingen of voordelen van alle aard die rechtstreeks of onrechtstreeks worden verleend aan een persoon, in het kader van een in artikel 246 van het Strafwetboek vermelde openbare omkoping in België of van een in artikel 504*bis* van hetzelfde Wetboek vermelde private omkoping in België, of nog in het kader van een in artikel 250 van hetzelfde Wetboek vermelde openbare omkoping van een persoon die een openbaar ambt uitoefent in een vreemde staat of een internationale publiekrechtelijke organisatie, als bedoeld in artikel 250 van hetzelfde wetboek.

Deze bepaling is van toepassing zowel op de inwoners die personenbelasting, vennootschapsbelasting en rechtspersonenbelasting verschuldigd zijn als op niet-inwoners die belasting van niet-inwoners verschuldigd zijn (natuurlijke personen, vennootschappen, rechtspersonen).

De huidige afzonderlijke belasting à 309 pct. blijft in ieder geval van toepassing zolang het « geheime commissieloon » door de belastingplichtige, de fiscus of de rechtbank niet als een financieel voordeel of een voordeel van alle aard — als bedoeld in art. 53, 24^o, WIB 1992 — wordt aangemerkt.

Artikel 58, WIB 1992, dat de regeling van de « commissielonen » bevatte, wordt opgeheven bij artikel 9 van het ontwerp.

Vu que cette sorte de commissions (il s'agit de commissions secrètes, donc le bénéficiaire n'est jamais connu) ne peut déterminer s'il s'agit d'une personne qui exerce une fonction publique ou non, le texte existant ne peut continuer d'exister sans être potentiellement en contradiction avec la règle de non-déductibilité qui est instaurée à l'article 53, 24^o, CIR 1992.»

M. Mahoux se demande si le terme « rétroactif » est le plus adéquat. En réalité, le terme « applicable » est plus juste, car la disposition interprétée est censée avoir toujours eu le sens qui lui est donné par le projet.

L'intervenant constate ensuite que la loi permettait à un ministre de considérer comme déductibles des avantages liés à la corruption. Il se demande si beaucoup de ministres ont fait usage de cette possibilité.

Le secrétaire d'État répond qu'il l'ignore.

Mme Nyssens observe que le projet de loi vise les personnes exerçant une fonction publique, ce qui est une notion relativement large. Est-ce cela que le secrétaire d'État vise lorsqu'il parle de fonctionnaires ?

Le secrétaire d'État répond que si la notion de fonctionnaire, au sens courant du terme, est compréhensible par tous, son contenu peut faire l'objet de nuances d'un pays à l'autre.

La volonté du gouvernement est de s'inscrire dans une logique de fonction, plutôt que de statut, ce qui explique la définition volontairement large figurant dans le texte à l'examen.

IV. DISCUSSION DES ARTICLES

Articles 1^{er} à 20

Le service d'évaluation de la législation fait observer ce qui suit :

« Article 5

L'abrogation de l'article 251 du Code pénal emporte qu'il y a lieu de modifier également l'article 19, § 1^{er}, 1^o, d, de la loi du 20 mars 1991 organisant l'agrégation d'entrepreneurs de travaux.

Cet article est rédigé comme suit :

« Art. 19. § 1^{er}. Le gouvernement régional peut, après avoir reçu l'avis de la Commission, ordonner le déclassement ou la suspension d'une ou de plusieurs agrégations d'un entrepreneur :

1^o Lorsqu'une plainte est déposée à la Commission par les maîtres d'ouvrage de travaux au sens de

Aangezien door de aard van de commissielonen (het gaat om geheime commissielonen, dus de verkrijger is nooit gekend) niet kan worden vastgesteld of het al dan niet gaat om een persoon die een openbaar ambt uitoefent, kan de bestaande tekst niet meer blijven voortbestaan zonder mogelijks in strijd te zijn met de regel van niet aftrekbaarheid die wordt ingevoerd in artikel 53, 24^o, WIB 1992.»

De heer Mahoux vraagt zich af of de term « terugwerkend » de meest geschikte is. In feite is de term « toepasselijk » juister want de geïnterpreteerde bepaling wordt immers geacht van bij het begin de betekenis te hebben gehad die eraan wordt gegeven door het ontwerp.

Spreeker stelt vervolgens vast dat de wet de minister toestond om voordelen die verband hielden met omkoping als aftrekbaar te beschouwen. Hij vraagt zich af of veel ministers van die mogelijkheid gebruik hebben gemaakt.

De staatssecretaris antwoordt dat hij dat niet weet.

Mevrouw Nyssens merkt op dat in de tekst doelt op personen die een openbaar ambt uitoefenen, wat een vrij ruim begrip is. Is dat wat de staatssecretaris bedoelt wanneer hij het heeft over ambtenaren ?

De staatssecretaris antwoordt dat het begrip ambtenaren in de gebruikelijke zin van het woord weliswaar voor iedereen begrijpelijk is, maar dat het niet overal dezelfde inhoud heeft.

De regering wil hier de functie viseren, veeleer dan het statuut, vandaar dat zij bewust heeft gekozen voor de vrij ruime definitie uit de voorliggende tekst.

IV. ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING

Artikelen 1 tot 20

De dienst wetsevaluatie wijst op het volgende :

« Artikel 5

De opheffing van artikel 251 van het Strafwetboek brengt met zich dat ook artikel 19, § 1, 1^o, d, van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken, moet worden gewijzigd.

Dat artikel luidt als volgt :

« Art. 19. § 1. De Gewestregering kan, na advies van de Commissie, de klasseverlaging of de schorsing van een of meerdere erkenningen van een aannemer uitspreken :

1^o Wanneer door de opdrachtgevers van werken in de zin van artikel 2 bij de Commissie een klacht wordt

l'article 2, au sujet d'un entrepreneur agréé, auquel il est reproché un des faits suivants :

a) manquement aux conditions des marchés passés;

b) manquement aux conditions des marchés passés;

c) fausses déclarations en fournissant les renseignements en vue d'établir s'il a été satisfait aux conditions imposées au moment de l'attribution du marché;

d) non-respect de l'interdiction de tout acte, convention ou entente de nature à fausser les conditions normales de la concurrence, prévues à l'article 11 de la loi du 24 décembre 1993, relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, y compris les actes de corruption incriminés par les articles 246, 247, 250 et 251 du Code pénal; »

Il y a lieu de supprimer la référence à l'article 251.

Le secrétaire d'État répond qu'il ne lui paraît pas souhaitable d'amender le projet et de provoquer une navette parlementaire pour cette seule modification.

Pour le surplus, les articles ne donnent lieu à aucune observation.

V. VOTE FINAL

L'ensemble du projet de loi est adopté à l'unanimité des 9 membres présents.

Le présent rapport a été approuvé à l'unanimité des 12 membres présents.

Le rapporteur, Philippe MAHOUX. *Le président,* Hugo VANDENBERGHE.

*
* *

**Le texte adopté par la commission
est identique au texte du projet
transmis par la Chambre
des représentants
(voir le doc. Chambre, n° 51-2677/05)**

ingediend die betrekking heeft op een erkend aannemer en waarbij deze een van de volgende feiten ten laste wordt gelegd :

a) niet-naleving van de voorwaarden der gesloten overeenkomsten;

b) grove fout in de uitvoering van de werken;

c) afgifte van valse verklaringen bij het verstrekken van inlichtingen in het raam van de beoordeling van de voorwaarden die bij het gunnen van de opdracht werden gesteld;

d) niet-naleving van het verbod op handelingen, overeenkomsten of afspraken die de normale mededingingsvoorwaarden kunnen vertekenen, zoals bepaald in artikel 11 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, met inbegrip van de daden van omkoping die strafbaar worden gesteld door de artikelen 246, 247, 250 en 251 van het Strafwetboek; »

De verwijzing naar artikel 251 moet worden geschrapt.

Volgens de staatssecretaris is het niet wenselijk het ontwerp te amenderen en alleen voor deze wijziging terug naar de Kamer te zenden.

Voor het overige worden over de artikelen geen opmerkingen gemaakt.

V. EINDSTEMMING

Het wetsontwerp in zijn geheel wordt eenparig aangenomen door de 9 aanwezige leden.

Dit verslag werd eenparig goedgekeurd door de 12 aanwezige leden.

De rapporteur, Philippe MAHOUX. *De voorzitter,* Hugo VANDENBERGHE.

*
* *

**De door de commissie aangenomen tekst
is dezelfde als de tekst van het door
de Kamer van volksvertegenwoordigers
overgezonden ontwerp
(zie stuk Kamer, nr. 51-2677/05)**