



Stafhouder Frank Van Vlaenderen  
Orde van Advocaten van de balie van Gent  
Gerechtsgebouw  
Opgeëistenlaan 401/P  
9000 Gent

**/ Datum**

29/10/2024

**/ Uw kenmerk**

/

**/ Ons kenmerk**

241001

**/ Contactpersoon bij de OVB**

Ben Claes  
Ben.claes@ordevanvlaamsebalies.be  
02 229 51 07

## **/ Meldingsplicht van de cliënt onder de DAC6-regelgeving**

Geachte stafhouder

Ik verwijs naar uw mail van 15 oktober 2024. U ontving het onderstaande bericht van één van de leden van uw balie:

*“Ik veroorloof mij dit schrijven te richten teneinde uw advies te bekomen en wellicht ook confraters te kunnen verwittigen van het volgende voorval.*

*In het kader van een fiscale controle probeert de BBI op een onrechtmatige wijze de belastingplichtige onder druk te zetten door te schermen met de meldingsplicht onder DAC6-wetgeving en het gegeven dat wij als advocaten een informatieplicht hebben dat de meldingsplicht niet kan vervuld worden vanwege het beroepsgeheim. Ze doen dit ook bij puur private handelingen.*

*Ik had graag uw standpunt daaromtrent gekend en gevraagd naar de mogelijkheid voor uw tussenkomst teneinde dergelijke praktijken bij de BBI toch aan de kaak te stellen.”*

Uit verdere navraag blijkt de fiscale controle kadert binnen directe belastingen.

U vraagt op uw beurt naar mijn standpunt.

**1.**

De BBI is een federale instantie. Richtlijn 2018/822/EU van 25 mei 2018 ‘tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU met betrekking tot de automatische en verplichte uitwisseling van informatie op het gebied van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies’, kortweg de DAC6-richtlijn, werd op federaal niveau omgezet door de gelijknamige wet van 20 december 2019, die diverse fiscale wetboeken heeft gewijzigd (WIB92, W. Reg., W.Succ. en het Wetboek van diverse rechten en taksen).

## 2.

Omdat de kwestie verband houdt met directe belastingen, wordt voor dit standpunt het WIB92 als uitgangspunt genomen, met dien verstande dat dezelfde regels gelden voor de overige federale fiscale wetboeken. De relevante bepalingen in het voorliggende dossier zijn artikelen 326/3, 326/4, 326/7 en 326/8 WIB92.

De krachtlijnen van die bepalingen zoals ze van toepassing zijn op advocaten, kunnen als volgt worden samengevat.

### 2.1.

Personen die als “intermediairs” betrokken zijn bij het opzetten of het beheren van meldingsplichtige grensoverschrijdende fiscale constructies, moeten daarover binnen een bepaalde termijn specifieke informatie waarvan ze bezit, kennis of controle hebben, bezorgen aan de bevoegde Belgische autoriteit (artikel 326/3, § 1 WIB92).

Die meldingsplicht geldt zowel voor “constructies op maat” als voor “marktklare constructies”. Omdat “marktklare constructies” op voorhand zijn uitgedacht en vervolgens zonder essentiële wijzigingen voor een onbeperkt aantal cliënten kunnen geïmplementeerd worden, rust op intermediairs die zulke constructies voor cliënten implementeren de verplichting om aan de bevoegde Belgische autoriteit driemaandelijks een overzicht te bezorgen van meldingsplichtige inlichtingen die sinds het laatste periodiek verslag beschikbaar zijn geworden (artikel 326/4 WIB92).

Ook advocaten kunnen als intermediairs kwalificeren. In die hoedanigheid zijn ze, althans in principe, gebonden door de meldingsplicht.

### 2.2.

Intermediairs die gebonden zijn door het beroepsgeheim zijn evenwel ontheven van de meldingsplicht. Die ontheffing krijgt slechts uitwerking zodra ze de andere betrokken intermediairs, of als die er niet zijn, de relevante belastingplichtige voor wie de constructie werd geïmplementeerd, daarover schriftelijk en gemotiveerd hebben ingelicht en hen hebben meegedeeld dat de meldingsplicht voortaan op hen rust (artikel 326/7, § 1 WIB92).

Dat belet de intermediair wel niet om de relevante belastingplichtige voor te stellen om de meldingsplicht in diens naam en voor diens rekening te vervullen. Als de belastingplichtige daar niet mee instemt, dan moet de intermediair hem de nodige gegevens bezorgen opdat de belastingplichtige in staat zou zijn om zelf de meldingsplicht na te leven (artikel 326/7, § 2 WIB92).

In deze gevallen moet de relevante belastingplichtige de meldingsplicht vervullen in overeenstemming met artikel 326/8 WIB92.

Deze ontheffingsregeling geldt alleen voor constructies op maat. Voor marktklare constructies kunnen intermediairs zich immers niet op het beroepsgeheim beroepen om van de meldingsplicht ontheven te zijn (artikel 326/7, § 3 WIB92).

### 2.3.

Als gevolg van rechtspraak van het Europees Hof van Justitie en het Grondwettelijk Hof zijn advocaten niet in dezelfde mate als andere intermediairs gebonden door die ontheffingsregeling wegens de versterkte bescherming die (onder meer) artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie verleent aan de geheimhouding van uitwisselingen tussen advocaten en hun cliënten (HvJ 8 december 2022, nr. C-694/20 en HvJ 29 juli 2024, nr. C-632/22).

Uit die rechtspraak vloeien de volgende correcties voort:

- 1) Het beroepsgeheim belet dat advocaat-intermediairs andere intermediairs, die niet hun cliënten zijn, inlichten dat ze ontheven zijn van de meldingsplicht en dat die plicht dus voortaan op hen rust (GwH 11 januari 2024, nr. 1/2024, B.5.-B.6.2.).

Als er echter geen andere intermediairs zijn, blijven advocaat-intermediairs onverkort verplicht om de cliënt, als relevante belastingplichtige, in te lichten dat ze ontheven zijn van de meldingsplicht en dat die verplichting voortaan op hen rust. In dat geval kan uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof worden afgeleid dat advocaten in naam en voor rekening van de cliënt diens meldingsplicht *kunnen* vervullen als de cliënt daarmee instemt. Advocaten zijn daartoe echter niet verplicht. Als ze de meldingsplicht wel willen vervullen in naam en voor rekening van de cliënt, kunnen ze de melding voorleggen aan de stafhouder teneinde de inhoud en omvang van de melding na te gaan (*Parl.St.* Kamer 2019-2020, nr. 0791/001, 21).

Stemt de cliënt er niet mee in dat zijn advocaat in zijn naam en voor zijn rekening de meldingsplicht vervult, dan moet de advocaat aan de cliënt de nodige gegevens bezorgen opdat de cliënt de meldingsplicht kan vervullen (GwH 15 september 2022, nr. 103/2022, B.68.-B.77.).

- 2) Wat marktklare constructies betreft, moet een onderscheid worden gemaakt tussen de initiële en de periodieke meldingsplicht. De initiële meldingsplicht geldt wanneer de constructies voor het eerst ter beschikking worden gesteld of gereed zijn voor implementatie. In dat geval kunnen advocaten zich niet beroepen op het beroepsgeheim, althans voor zover er nog geen cliënt in het spel is. De periodieke meldingsplicht kan daarentegen wel betrekking hebben op activiteiten die onder het beroepsgeheim vallen omdat de constructies intussen vaak wel geïmplementeerd zijn voor enkele cliënten. Advocaten moeten zich dan op het beroepsgeheim kunnen beroepen. Voor die hypothese geldt *mutatis mutandis* dezelfde ontheffingsregeling als voor constructies op maat (GwH 15 september 2022, nr. 103/2022, B.54.1.-B.55.).

#### 2.4.

Samengevat moeten advocaat-intermediairs de cliënt als relevante belastingplichtige inlichten dat ze wegens het beroepsgeheim zijn ontheven van de meldingsplicht en dat die dientengevolge doorschuift naar de cliënt.

Voor zover de advocaat-intermediairs geen instemming ontvangen van hun cliënt dat zij de meldingsplicht in diens naam en voor diens rekening uitvoeren, moeten ze aan hun cliënt de nodige gegevens bezorgen opdat hij zelf zijn meldingsplicht kan vervullen in overeenstemming met artikel 326/8 WIB92.

#### 3.

Uw confrater meldt u dat de BBI met deze meldingsregeling schermt om belastingplichtigen, naar eigen zeggen, op onrechtmatige wijze onder druk te zetten tijdens fiscale controles inzake directe belastingen.

In dit verband geldt artikel 315<sup>quater</sup> WIB92, dat luidt als volgt:

*“De relevante belastingplichtige, bedoeld in artikel 326/1, 5°, is gehouden alle informatie die hij zelf, dan wel middels zijn intermediair, in toepassing van artikelen 326/1 tot en met 326/9 heeft gemeld of diende te melden, aan de Administratie, op haar verzoek, zonder verplaatsing, met het oog op het nazien ervan, voor te leggen, met inbegrip van de onderliggende documenten die zij voor of na de melding van diens intermediair heeft ontvangen, of die zij zelf heeft opgesteld met betrekking tot de meldingsplichtige constructie.”*

Als de belastingplichtige die informatie niet overmaakt, dan geldt artikel 323*ter* WIB92, dat luidt als volgt:

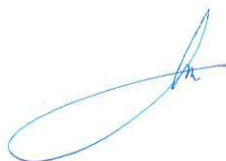
*“De fiscale administratie mag binnen de door haar bepaalde termijn, welke wegens wettige redenen kan worden verlengd, voor zover zij die informatie nodig acht om de correcte naleving van de artikelen 326/1 t.e.m. 326/9 te verzekeren, van de betrokken intermediair(s) de informatie vorderen die in toepassing van artikelen 326/1 tot en met 326/9 diende te worden gemeld aan de Belgische bevoegde autoriteit en die, na toepassing te hebben gemaakt van artikel 315quater, niet werden overgemaakt.”*

Als de BBI vervolgens op die basis de advocaat-intermediair zou contacteren, dan moet de advocaat zich op artikel 334 WIB92 beroepen. Die bepaling luidt als volgt:

*“Wanneer een krachtens de artikelen 315, eerste en tweede lid, 315bis, eerste tot derde lid, 316 en **322 tot 324** aangezochte persoon het beroepsgeheim doet gelden, verzoekt de administratie om tussenkomst van de territoriaal bevoegde tuchtverheid opdat deze zou oordelen of, en gebeurlijk in welke mate, de vraag om inlichtingen of de overlegging van boeken en bescheiden verzoenbaar is met het eerbiedigen van het beroepsgeheim.”* (eigen nadruk)

Bijgevolg geldt de regeling van artikel 334 WIB92 ook voor verzoeken van de BBI die gebaseerd zijn op artikel 323*ter* WIB92. In dat geval komt het aan de stafhouder toe om na te gaan of de informatie die de BBI wenst te ontvangen, gedekt is door het beroepsgeheim van de advocaat zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof van Justitie en het Grondwettelijk Hof in de arresten over de DAC6-meldingsplicht (cf. rechtspraak vermeld in nr. 2.3.). Als die informatie gedekt is door het beroepsgeheim, kan die uiteraard niet aan de BBI worden bezorgd.

Oprecht confraterneel,



Jan Meerts

Bestuurder Deontologie en tucht