RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 54.574/3
van 24 december 2013

over

een voorontwerp van ordonnantie houdende instemming met:

1° het Verdrag inzake wederzijdse administratieve bijstand in fiscale aangelegenheden, en de bijlagen A, B en C, gedaan te Straatsburg op 25 januari 1988, en met

2° het Protocol tot wijziging van het verdrag inzake wederzijdse administratieve bijstand in fiscale aangelegenheden, gedaan te Parijs op 27 mei 2010’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 54.574/3
du 24 décembre 2013

sur

un avant-projet d’ordonnance portant assentiment à :

1° la Convention concernant l’assistance administrative mutuelle en matière fiscale, et les annexes A, B et C, faites à Strasbourg le 25 janvier 1988, et au

2° Protocole d’amendement de la convention sur l’assistance administrative mutuelle en matière fiscale, fait à Paris le 27 mai 2010’

Op 25 november 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Financiën, Begroting en Externe Betrekkingen, verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie 'houdende instemming met:

1° het Verdrag inzake wederzijdse administratieve bijstand in fiscale aangelegenheden, en de bijlagen A, B en C, gedaan te Straatsburg op 25 januari 1988, en met

2° het Protocol tot wijziging van het verdrag inzake wederzijdse administratieve bijstand in fiscale aangelegenheden, gedaan te Parijs op 27 mei 2010 '.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 17 december 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Kaat LEUS, staatsraden, Jan Velaers en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jo BAERT, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 december 2013.

*

Le 25 novembre 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé des Finances, du Budget et des Relations extérieures, à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance 'portant assentiment à :

1° la Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale, et les annexes A, B et C, faites à Strasbourg le 25 janvier 1988, et au

2° Protocole d'amendement de la convention sur l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale, fait à Paris le 27 mai 2010'.

L'avant-projet a été examiné par la troisième chambre le 17 décembre 2013. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Kaat LEUS , conseillers d'État, Jan Velaers et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Frédéric VANNESTE, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jo BAERT, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 24 décembre 2013.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond[1], alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN ORDONNANTIE

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie strekt ertoe het Brussels Hoofdstedelijk Parlement te laten instemmen met het Verdrag inzake wederzijdse administratieve bijstand in fiscale aangelegenheden, gedaan te Straatsburg op 25 januari 1988 (hierna: het Verdrag), en met het Protocol tot wijziging van het Verdrag inzake wederzijdse administratieve bijstand in fiscale aangelegenheden, gedaan te Parijs op 27 mei 2010 (hierna: het Protocol).

De wijzigingen strekken onder meer tot uitbreiding van de mogelijkheid tot uitwisseling van inlichtingen betreffende belastingzaken, zodat bijvoorbeeld ook bankgegevens kunnen worden uitgewisseld.

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. Artikel 1 van het Verdrag omschrijft het personeel toepassingsgebied. Uit artikel 1, paragraaf 3, volgt dat bijstand wordt verleend ongeacht of de betrokkene een inwoner of onderdaan van een Partij of van een andere Staat is. De belastingen waarop het Verdrag van toepassing is, zijn breed omschreven in artikel 2, paragraaf 1.

Wat meer specifiek de uitwisseling van inlichtingen betreft, luidt het nieuwe artikel 4, paragraaf 1, van het Verdrag (artikel II van het Protocol):

> "Les Parties échangent (…) les renseignements vraisemblablement pertinents pour l'administration ou l'application de leurs législations internes relatives aux impôts visés par la présente Convention."

De verdragsluitende staten dienen deze inlichtingen te verstrekken zelfs wanneer ze deze niet nodig hebben voor hun eigen fiscale doeleinden, en ze dienen daarbij de middelen te gebruiken waarover zij beschikken, zoals blijkt uit het nieuwe artikel 21, paragraaf 3 (artikel V van het Protocol).

Gelet daarop rijst de vraag wie in België uitvoering zal moeten geven aan een verzoek om inlichtingen uitgaande van een bevoegde autoriteit van een Partij bij het Verdrag.

Uit artikel 3, paragraaf 1, d), van het Verdrag en bijlage B bij het Verdrag volgt dat in België onder "bevoegde autoriteit" wordt verstaan: "[d]e Minister van Financiën of zijn bevoegde vertegenwoordiger". Aangezien het om een gemengd verdrag gaat, is de bevoegdheid

[1] Aangezien het om een voorontwerp van ordonnantie gaat, wordt onder "rechtsgrond" de conformiteit met hogere rechtsnormen verstaan.

daarmee niet exclusief aan de federale minister van Financiën (of zijn bevoegde vertegenwoordiger) toegewezen, maar kan het ook om een deelstatelijke minister van Financiën gaan.

Daarom verdient het aanbeveling om op het intern-Belgische vlak te voorzien in een coördinatiemechanisme en -orgaan, zodat de bevoegde autoriteiten van andere partijen bij het Verdrag weten tot wie een verzoek om inlichtingen moet worden gericht en de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten onderling kunnen uitmaken op welke wijze gevolg wordt gegeven aan een concreet verzoek. De Raad van State beveelt dan ook aan daarover een samenwerkingsakkoord in de zin van artikel 92*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen' te sluiten.[2]

In de memorie van toelichting wordt overigens opgemerkt dat aan een dergelijk samenwerkingsakkoord wordt gewerkt en dat de uitwerking ervan vordert.

4. Op de vraag of het ontwerp niet moet worden aangevuld met een algemene regeling om de meewerkplicht afdwingbaar te maken ingeval het gaat om een verzoek om inlichtingen op basis van het Verdrag, antwoordde de gemachtigde het volgende:

> "Het juridisch kader voor de vervulling van de informatieverplichtingen zal worden ingeschreven in een afzonderlijke ordonnantie.
>
> Brussel Fiscaliteit bereidt momenteel een voorontwerp van ordonnantie tot aanpassing van de Ordonnantie van 21 december 2012 tot vaststelling van de fiscale procedure in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.
>
> In dit voorontwerp zullen ook de nodige bepalingen ingeschreven worden om een bevoegdheidsgrondslag te creëren voor de vervulling van de internationaalrechtelijke verplichtingen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest mbt de informatieuitwisseling en de bijstand in fiscale zaken. Daarnaast wordt ook een administratieve en strafrechtelijke sanctionering voorzien van de personen die weigeren de gevraagde informatie door te geven."

*

[2] Vergelijk met artikel 1*bis* van de bijzondere wet van 16 januari 1989 'betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten', en het samenwerkingsakkoord van 7 december 2001 'tussen de Federale Staat en de Gewesten betreffende de uitwisseling van informatie in het kader van de uitoefening van hun fiscale bevoegdheden en betreffende de overlegprocedures inzake technische uitvoerbaarheid van door de Gewesten voorgenomen wijzigingen aan de gewestelijke belastingen en inzake de technische uitvoerbaarheid van de invoering door de Gewesten van algemene belastingverminderingen of -vermeerderingen van de verschuldigde personenbelasting'.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique [1] et l'accomplissement des formalités prescrites.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET D'ORDONNANCE

2. L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis a pour objet de permettre au Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale de donner son assentiment à la Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale, faite à Strasbourg le 25 janvier 1988 (ci-après: la Convention) ainsi qu'au Protocole d'amendement à la Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale, fait à Paris le 27 mai 2010 (ci-après : le Protocole).

Les modifications visent notamment à étendre la possibilité d'échanger des renseignements à des fins fiscales, de sorte que des données bancaires puissent par exemple également être échangées.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

3. L'article 1er de la Convention fixe le champ d'application personnel. Il se déduit de l'article 1er, paragraphe 3, que l'assistance est accordée, que la personne concernée soit un résident ou un ressortissant d'une Partie ou de tout autre État. Les impôts auxquels s'applique la Convention sont définis d'une manière large à l'article 2, paragraphe 1.

En ce qui concerne plus spécifiquement l'échange de renseignements, le nouvel article 4, paragraphe 1, de la Convention (article II du Protocole) énonce :

> « Les Parties échangent (…) les renseignements vraisemblablement pertinents pour l'administration ou l'application de leurs législations internes relatives aux impôts visés par la présente Convention ».

Les États contractants doivent fournir ces renseignements même s'ils n'en ont pas besoin à des fins fiscales qui leur sont propres et, comme l'indique le nouvel article 21, paragraphe 3 (article V du Protocole), ils doivent à cette fin utiliser les pouvoirs dont ils disposent.

On peut dès lors se demander qui en Belgique devra donner exécution à une demande de renseignements émanant d'une autorité compétente d'une Partie à la Convention.

Il résulte de l'article 3, paragraphe 1, d), et de l'annexe B de la Convention que, par « autorité compétente » on entend, en Belgique, « le Ministre des Finances ou son représentant autorisé ». S'agissant d'un traité mixte, la compétence ne se trouve pas ainsi nécessairement attribuée au ministre fédéral des Finances (ou à son représentant autorisé), mais peut aussi l'être à un ministre des Finances d'une entité fédérée.

---

[1] S'agissant d'un avant-projet d'ordonnance, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

Il est par conséquent recommandé de prévoir un mécanisme et un organe de coordination internes propres à la Belgique, afin de permettre aux autorités compétentes des autres parties à la Convention de savoir à qui il faut adresser une demande de renseignements et à l'État fédéral, aux communautés et aux régions, de déterminer de commun accord de quelle manière il y a lieu de donner suite à une demande concrète. Le Conseil d'État préconise dès lors de conclure à ce sujet un accord de coopération au sens de l'article 92*bis* de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' [2].

L'exposé des motifs observe d'ailleurs que le texte d'un tel accord de coopération est en cours d'élaboration et que son élaboration progresse.

4. À la question de savoir si le projet ne doit pas être complété par une mesure générale pour faire respecter le devoir de coopération lorsqu'il s'agit d'une demande de renseignements sur la base de la Convention, le délégué a répondu ce qui suit :

> « Het juridisch kader voor de vervulling van de informatieverplichtingen zal worden ingeschreven in een afzonderlijke ordonnantie.
>
> Brussel Fiscaliteit bereidt momenteel een voorontwerp van ordonnantie tot aanpassing van de Ordonnantie van 21 december 2012 tot vaststelling van de fiscale procedure in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.
>
> In dit voorontwerp zullen ook de nodige bepalingen ingeschreven worden om een bevoegdheidsgrondslag te creëren voor de vervulling van de internationaalrechtelijke verplichtingen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest mbt de informatieuitwisseling en de bijstand in fiscale zaken. Daarnaast wordt ook een administratieve en strafrechtelijke sanctionering voorzien van de personen die weigeren de gevraagde informatie door te geven ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES Jo BAERT

[2] Comparer avec l'article 1er*bis* de la loi spéciale du 16 janvier 1989 'relative au financement des Communautés et des Régions', et avec l'accord de coopération du 7 décembre 2001 'entre l'État fédéral et les Régions relatif à l'échange d'informations dans le cadre de l'exercice de leurs compétences fiscales et aux procédures de concertation concernant l'applicabilité technique des modifications aux impôts régionaux projetées par les Régions et l'applicabilité technique de l'instauration par les Régions de réductions ou d'augmentations générales de l'impôt des personnes physiques dû'.