

Volgnummer van de kamer 74
Datum van uitspraak 26/03/2015
Roinummer 15/17/C
Repertoriumnummer 2015 /

Niet aan te bieden aan de
ontvanger

NEDERLANDSTALIGE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG BRUSSEL

Beschikking

Kortgeding kamer
Voorlopige maatregelen
Art 584 Ger.W.

Aangeboden op
Niet te registreren

Koplijen 1: dossier

Bijlagen:
1 dagvaarding
1 beschikking
3 conclusies

- Beschikking op tegenspraak
- Voorlopige maatregelen – Art 584 Ger.W.

BKG-KA

Inzake van:

1. De ORDE VAN VLAAMSE BALIES, met zetel te 1000 Brussel, Staatsbladsstraat 8, gekend onder het ondernemingsnummer 0267.393.267,

2. De B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS, met zetel te [REDACTED], gekend onder het ondernemingsnummer 0847.092.981,

3. De heer JACQUES VAN MALLEGHEM, advocaat, wonende te [REDACTED] met kantoor te 9000 Gent, Coupure 7, gekend onder het ondernemingsnummer 0816.675.464,

4. De B.V.B.A WERNER HEYVAERT, met zetel te [REDACTED], gekend onder het ondernemingsnummer 0473.251.518,

eisende partijen,
vertegenwoordigd door meester Leen De Vriese, advocaat te 9000 Gent, Koning Albertlaan 165;

Tegen:

De BELGISCHE STAAT, Federale Overheidsdienst Financiën, vertegenwoordigd door de Minister van Financiën, wiens kabinet gevestigd is te 1000 Brussel, Wetstraat 12, (kantoor van de Directeur van de Stafdienst Logistiek, Brussel, North Galaxy, Toren B, 2 verdieping, Koning Alhert II-laan 33, bus 971, te 1030 Brussel),

verwerende partij,
vertegenwoordigd door meester Philippe Declercq, advocaat te 1050 Brussel, Louizalaan 89;

In dit geding werd geconcludeerd en gepleit in het Nederlands ter openbare zitting van 16 maart 2015;

Na beraad spreekt de voorzitter van de Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel volgend bevelschrift uit:

Gezien:

- de dagvaarding betekend op 13 februari 2015 door Mr. Jan Scherpenberg, plaatsvervangend gerechtsdeurwaarder van Mr. Schepkens gerechtsdeurwaarder met standplaats te 1050 Elsene,
- de beschikking op grond van art. 747§1 Ger. W. van, 19 februari 2015;
- de besluiten en synthesebesluiten van verwerende partij neergelegd ter griffie op 27 februari 2015 en 13 maart 2015,
- de synthesebesluiten van eisende partij neergelegd ter griffie op 6 maart 2015,
- het dossier van eisende partijen neergelegd ter zitting op 16 maart 2015;

* * *

1. Relevante feiten en voorgaanden:

Artikel 53quinquies WBTW, zoals laatst gewijzigd door artikel 38 van de Wet van 25 april 2014 (B.S. 16.05.2014), bepaalt:

"Artikel 53quinquies

De belastingplichtigen die overeenkomstig artikel 50, § 1, eerste lid, 1^o, met uitsluiting van de BTW-eenheden in de zin van artikel 4, § 2, artikel 50, § 1, eerste lid, 3^o, voor BTW-doeleinden zijn geïdentificeerd, de leden van een BTW-eenheid bedoeld in artikel 50, § 1, eerste lid, 6^o, de niet in België gevestigde belastingplichtigen die voor de handelingen die zij hier te lande verrichten zijn vertegenwoordigd door een vooraf erkende persoon, overeenkomstig artikel 55, § 3, tweede lid, en de andere niet in België gevestigde belastingplichtigen bedoeld in artikel 50, § 3, zijn gehouden jaarlijks voor elk lid van een BTW-eenheid en voor iedere belastingplichtige die voor BTW-doeleinden moet geïdentificeerd zijn, behalve voor degenen die uitsluitend handelingen verrichten die krachtens artikel 44 van de belasting zijn vrijgesteld, en waaraan zij goederen hebben geleverd of diensten hebben verstrekt in de loop van het vorige jaar, de administratie belast met de belasting over de toegevoegde waarde in kennis te stellen van het totale bedrag van die handelingen alsmede van het totale bedrag van de in rekening gebrachte belasting.

De leden van een BTW-eenheid in de zin van artikel 4, § 2, die overeenkomstig artikel 50, § 1, eerste lid, 1°, voor BTW-doeleinden is geïdentificeerd, zijn bovendien gehouden jaarlijks de administratie belast met de belasting over de toegevoegde waarde in kennis te stellen van het totale bedrag van de in de loop van het vorige jaar voor elk van de andere leden van die BTW-eenheid verrichte handelingen."

De modaliteiten van deze verplichting worden bepaald in het Koninklijk besluit nr. 23 van 9 december 2009 met betrekking tot de jaarlijkse lijst van de btw-belastingplichtige afnemers.

Artikel 1, § 1 van het K.B. nr. 23 voorziet:

"Artikel 1

§ 1. De personen bedoeld in artikel 53quinquies van het Wetboek, zijn gehouden ieder jaar vóór 31 maart bij de administratie die de belasting over de toegevoegde waarde onder haar bevoegdheid heeft een lijst in te dienen, waarin voor iedere afnemer die krachtens artikel 50 van het Wetboek voor BTW-doeleinden moet geïdentificeerd zijn, behalve voor de niet-belastingplichtige rechtspersonen en voor de belastingplichtige afnemers die uitsluitend handelingen verrichten die krachtens artikel 44 van het Wetboek zijn vrijgesteld, en aan wie zij goederen hebben geleverd of diensten hebben verstrekt in de loop van het vorige jaar, de volgende gegevens voorkomen:

1° het BTW-identificatienummer van die belastingplichtige afnemer of het sub-BTW-identificatienummer van alle afnemers die lid zijn van een BTW-eenheid in de zin van artikel 4, § 2, van het Wetboek;

2° het totale bedrag, exclusief belasting, van de goederen die hem werden geleverd en van de hem verstrekte diensten;

3° het totale bedrag van de aan hem in rekening gebrachte belasting.

Wanneer geen enkele door de lijst beoogde handeling wordt verricht, zijn de in het eerste lid bedoelde personen gehouden de administratie hiervan in kennis te stellen volgens de door of vanwege de Minister van Financiën vastgestelde modaliteiten."

Artikel 44, § 1, 1° WBTW zoals vervangen bij de wet van 28 december 1992 en gewijzigd bij de wet van 28 december 2011, voorafgaand aan de wijziging door de wet van 30 juli 2013 bepaalde dat van de belasting vrijgesteld waren de diensten door de nagenoemde personen verricht in de uitoefening van hun geregelde werkzaamheid: 1° advocaten.

Artikel 60 van de Wet van 30 juli 2013 houdende diverse bepalingen (B.S. 1 augustus 2013) heeft artikel 44, § 1, 1° WBTW opgeheven. Deze bepaling trad in werking op 1 januari 2014.

De vrijstelling van de btw die tot dan de diensten van advocaten betrof, is zodoende opgeheven met ingang van 1 januari 2014.

Dit heeft onder andere tot gevolg dat advocaten dienen te voldoen aan de bepalingen van artikel 53quinquies WBTW en het koninklijk besluit nr. 23.

Zo dienen advocaten voor de eerste keer en ten laatste op 31 maart 2015, een lijst in te dienen met de identiteit van hun btw-plichtige cliënten (btw-identificatienummer) en het totale bedrag van de hen verstrekte diensten (de 'btw-listing').

Bij verzoekschrift dat aan het Grondwettelijk Hof is toegezonden bij een op 31 januari 2014 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 3 februari 2014, heeft de Orde van Vlaamse balies een beroep tot vernietiging van de artikelen 60 en 61 van de voormelde wet van 30 juli 2013 ingesteld.

Ook verschillende andere partijen hebben verzoekschriften ingediend die ertoe strekten deze artikelen te doen vernietigen.

Het Grondwettelijk Hof heeft in deze zaak op 13 november 2014 een tussenarrest gevelde waarbij het aan het Hof van Justitie van de Europese Unie verschillende prejudiciële vragen stelde (GwH 13 november 2014, nr. 165/2014).

Aangezien het zo goed als zeker vaststond dat er vóór 31 maart 2015, ogenblik waarop de advocaten ten laatste hun eerste jaarlijkse lijst van de btw-belastingplichtige afnemers moeten indienen, geen uitspraak van het Grondwettelijk Hof verwacht kon worden, hebben de Orde van Vlaamse balies en de Ordre des Barreaux francophones et germanophone de Minister van Financiën aangeschreven en erop gewezen dat bij de invoering in 2014 van het stelsel van de btw op advocaten het fundamenteel beginsel van het beroepsgeheim kennelijk over het hoofd gezien werd:

"Het beroepsgeheim van de advocaat is de hoeksteen van de vrijheid van de burgers en rechtssubjecten in dit land, zodat dezen in alle vrijheid en openheid over hun problemen en bekommernissen te rade kunnen gaan bij vakbekwame personen aan wie zij hun geheimen toevertrouwen.

Het in 2014 ingevoerde stelsel van de btw op advocaten heeft door de snelheid waarmee het werd ingevoerd het fundamenteel beginsel van het beroepsgeheim van de advocaat kennelijk over het hoofd gezien.

Daarom dringen we er op aan dat U met de HOOGSTE prioriteit twee wetgevende ingrepen zou toepassen, met name:

- 1. De invoering in het Wetboek btw van een soortgelijke bepaling als de bepaling van artikel 334 van het Wetboek van Inkomstenbelastingen.*
- 2. De invoering in het Wetboek btw van een vrijstelling voor advocaten om aan de fiscale btw overheid een listing over te maken met de namen en gegevens van de cliënten.*

Het is evident dat de btw-administratie moet kunnen nagaan of de advocaten hun btw- verplichtingen voldoen en dit in afwachting van een arrest van het Grondwettelijk Hof over de grondwettelijkheid van de wet van 30 juli 2013. De listing van de cliënten van de advocaten is evenwel geen noodzakelijk gegeven ter controle van de advocaat.

Het enkele gegeven dat een cliënt een advocaat heeft geraadpleegd valt reeds onder het beroepsgeheim, in elk geval in bepaalde hypothesen. De burger mag er terecht van uitgaan dat niemand buiten de advocaat weet dat hij in vertrouwen de advocaat heeft geraadpleegd.

Uw administratie kan uiteraard de boeken van de advocaat nazien voor controle en uiteraard kan gecontroleerd worden of een factuur, afgetrokken door een cliënt, geboekt werd bij de advocaat.

Nazicht of de factuur voor de cliënt al dan niet een beroepskost vertegenwoordigt, is geen controle die bij de advocaat kan noch mag gebeuren, maar enkel bij de cliënt.

Wij dringen er dan ook ten stelligste op aan dat U een wetgevend initiatief zou nemen en bij HOOGDRINGENDHEID de erkenning van het beroepsgeheim, zoals dit functioneert in het Wetboek van Inkomstenbelasting, zou transponeren in het Wetboek btw. Tegelijk vragen wij met aandrang dat U in het Wetboek btw een aanvullende ingreep zou uitvoeren waarbij de advocaten vrijgesteld worden van de indiening van een listing van de cliënten en hun gegevens."

Aangezien de Minister van Financiën niet gereageerd heeft op deze brief, heeft men op 10 december 2014 een herinnering gestuurd.

Vervolgens hebben eisers voorliggende vordering in kort geding ingeleid, en bij gerechtsdeurwaardersexploot van 4 maart 2015 een de procedure ten gronde ingeleid waarbij zij vorderen hen toe te laten de verplichtingen opgenomen in het artikel 53quinquies WBTW en het K.B. nr. 23 niet na te leven en dientengevolge verweerder te bevelen zich ervan te onthouden hen te verplichten het artikel 53quinquies WBTW en het K.B. nr. 23 na te leven en hen niet te sanctioneren omwille van het niet naleven van het artikel 53quinquies WBTW en het K.B. nr. 23.

2. Vorderingen van de partijen.

Thans vragen de ORDE VAN VLAAMSE BALIES, de B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS, de heer JACQUES VAN MALLEGHEM, en de B.V.B.A WERNER HEYVAERT om hun vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren en derhalve:

Eisers bij wijze van voorlopige maatregel toe te laten de verplichtingen opgenomen in het artikel 53quinquies WBTW en het K.B. nr. 23 niet na te leven, en dit totdat er een beslissing ten gronde zal tussenkomen.

Dientengevolge bij wijze van voorlopige maatregel verweerder te bevelen zich ervan te onthouden eisers te verplichten het artikel 53quinquies WBTW en het K.B. nr. 23 na te leven, en eisers niet te sanctioneren omwille van het niet naleven van het artikel 53quinquies WBTW en het K.B. nr. 23, en dit totdat er een beslissing ten gronde zal tussenkomen.

Eerste eiseres toe te laten om de uitspraak bekend te maken op kosten van de verweerder aan alle advocaten.

Verweerder te veroordelen tot de kosten van het geding, daarin inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding ten belope van 1.320 EUR en de dagvaardingskosten ten bedrage van 115,10 EUR, alsmede tot terugbetaling van de ten onrechte aan eisers aangerekende en door hen betaalde vervolgingskosten.

Van zijn kant vraagt de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de Minister van Financiën, aan de Voorzitter van de Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel, zetelende in kortgeding;

Zich onbevoegd te verklaren,

Minstens de vordering van eisers onontvankelijk dan wel ongegrond te verklaren,

Eisers te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding heden begroot op € 1.320,00.

3. Beoordeling op de wijze van kort geding:

De ORDE VAN VLAAMSE BALIES stelt dat zij op grond van artikel 495 Ger.W. in rechte kan optreden om de belangen van de advocaten te verdedigen.

De B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS en de heer JACQUES VAN MALLEGHEM stellen dat zij advocaten zijn en sinds 1 januari 2014 verplicht zijn om ten laatste op 31 maart 2015 een btw-listing in de zin van artikel 53quinquies WBTW in te dienen, zodat zij ten laatste op 31 maart 2015 hun beroepsgeheim dienen te schenden.

De B.V.B.A WERNER HEYVAERT is ook een advocatenvennootschap, maar treedt in deze zaak niet als dusdanig op, maar als rechtzoekende die onderworpen is aan de btw. Zij wordt in een procedure vertegenwoordigd door Mr. Luc VANHEESWIJCK, advocaat, die aldus haar identiteit zou dienen te vermelden op zijn btw-listing.

Zij stellen allen dat de Belgische Staat volgende fouten heeft gemaakt, die hen ernstige schade berokkenen:

- In de uitoefening van zijn wetgevende bevoegdheid: door het artikel 53quinquies WBTW van toepassing te verklaren op advocaten, waardoor het beroepsgeheim van eisers, vastgelegd in artikel 458 Sw. en dat beschermd wordt door de artikelen 6 en 8 van het EVRM, geschonden wordt;
- In de uitoefening van zijn uitvoerende bevoegdheid: door het K.B. nr. 23 van toepassing te verklaren op advocaten, zonder hierbij rekening te houden met het beroepsgeheim.

Deze bepalingen zouden een ernstige inbreuk uitmaken op hun subjectieve rechten en hen ernstige schade berokkenen, niet alleen omdat zij een schending uitmaken van een fundamenteel recht maar ook omdat de tweede en derde eisers in hun hoedanigheid van advocaat, het risico zouden lopen het vertrouwen van hun cliënten te verliezen en een strafrechtelijke inbreuk te plegen.

Artikel 6 Ger.W. bepaalt:

"Art. 6. De rechters mogen in de zaken die aan hun oordeel onderworpen zijn, geen uitspraak doen bij wege van algemene en als regel geldende beschikking."

Deze regel wordt nog onderstreept door artikel 237 SW, dat bepaalt:

"Art. 237. Met gevangenisstraf van een maand tot twee jaar en met geldboete van vijftig euro tot vijfhonderd euro worden gestraft, en tot ontzetting, voor een duur van vijf jaar tot tien jaar, van de rechten genoemd in de eerste drie nummers van artikel 31, eerste lid kunnen worden veroordeeld:

De leden en leden-assessoren van de hoven en rechtbanken, officieren van de gerechtelijke politie, die zich in de uitoefening van de wetgevende macht inmengen, hetzij door verordeningen te maken die wetgevende bepalingen inhouden, hetzij door de uitvoering van een of meer wetten te stuiten of te schorsen, hetzij door te beraadslagen over de vraag of die wetten zullen worden uitgevoerd;

De leden en leden-assessoren van de hoven en rechtbanken, officieren van de gerechtelijke politie, die hun macht overschrijden door zich in te mengen in zaken welke tot de bevoegdheid van de administratieve overheid behoren, hetzij door verordeningen betreffende die zaken te maken, hetzij door de uitvoering te verbieden van de bevelen die van het bestuur uitgaan."

Hoezeer eisers dit ook mogen betwisten, toch is het werkelijk doel van hun vordering het bekomen van een algemene en als regel geldende beschikking.

Zij streven ernaar de uitvoering van een of meer wetten te doen stuiten of te doen schorsen, minstens de voorzitter te doen beraadslagen over de vraag of die wetten en besluiten zullen worden uitgevoerd.

Dat dit werkelijk zo is, blijkt uit de omstandigheid dat de Orde van Vlaamse balies niet gehouden is een BTW-listing in te dienen die haar beroepsgeheim zou schenden -voor zover zij een beroepsgeheim dient te respecteren, en dat de B.V.B.A WERNER HEYVAERT in deze zaak niet optreedt als een advocatenvennootschap die haar beroepsgeheim zou moeten schenden door het indienen van een dergelijke BTW- listing, maar als rechtszoekende wiens identiteit zou moeten prijsgegeven worden op degelijke listing, maar dat zij allen toch vragen dat zijzelf de verplichtingen opgenomen in het artikel 53quinquies WBTW en het K.B. nr. 23 niet zouden dienen na te leven, en dat de Belgische Staat zich ervan zou dienen te onthouden henzelf te verplichten het artikel 53quinquies WBTW en het K.B. nr. 23 na te leven, en henzelf niet te sanctioneren omwille van het niet naleven ervan.

Dit blijkt nog meer uit de omstandigheid dat eisers vragen om de Orde van Vlaamse balies toe te laten om de uitspraak bekend te maken op kosten van de verweerder aan alle advocaten.

De nauwelijks verholten bedoeling van dit gedeelte van de vordering is manifest te bekomen dat alle advocaten, of minstens alle Vlaamse advocaten, zich zouden kunnen beroepen op een precedent om hun wettelijke verplichtingen te negeren onder het mom van een rechterlijke toelating, en zonder dat de Belgische Staat hen daarvoor zou kunnen sanctioneren.

Hoewel dat voor hen minder duidelijk is, streven ook de B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS en de heer JACQUES VAN MALLEGHEM er in werkelijkheid naar een algemene en als regel geldende beschikking te bekomen, en de uitvoering van een of meer wetten te doen stuiten of te doen schorsen, minstens de voorzitter te doen beraadslagen over de vraag of die wetten zullen worden uitgevoerd.

De regel van artikel 53quinquies WBTW en het K.B. nr. 23 geldt namelijk voor alle advocaten zonder onderscheid, en alle advocaten zijn er op gelijke wijze aan onderworpen en bevinden zich ten aanzien van hun BTW- verplichtingen in precies dezelfde situatie.

Waar zij vorderen dat zij de betrokken BTW- listing niet zouden moeten indienen, verantwoordt in deze zaak het loutere feit dat zij dit in rechte vragen en andere advocaten dat nalieten, niet dat zij op een andere wijze zouden behandeld worden als andere advocaten, gezien de beweerd subjectieve rechten waarop zij zich beroepen precies dezelfde zijn als deze die ook voor hun confraters in gelijke mate zouden gelden. Dit klemmt des te meer daar voorliggende procedure, via de aanwezigheid van de Orde van Vlaamse balies en een BTW- plichtige advocatencliënt, een verdoken collectief karakter heeft, en de advocaten die niet aan deze procedure deelnamen, of zelfs dezen die er

niet wensten aan deel te nemen, zich zouden kunnen beroepen op de precedentwaarde die de toekenning van de vordering zou hebben.

Daarenboven geldt dat de B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS en de heer JACQUES VAN MALLEGHEM niet aantonen dat zij daadwerkelijk BTW- plichtige cliënten zouden hebben, en bijgevolg niet aantonen dat zij een reeds verkregen en dadelijk belang hebben bij de vordering (artt. 17 en 18 Ger.W.).

Zo de B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS en de heer JACQUES VAN MALLEGHEM nochtans wel BTW- plichtige cliënten zouden hebben, dan zou de toekenning van enkel hun vordering daarentegen de gelijkheid van de BTW- plichtige cliënten van advocaten schenden. De bepalingen waarvan zij de ontheffing vragen, strekken namelijk tot een correcte inning van de BTW- heffingen.

Zonder een algemene en als regel geldende draagwijdte toe te kennen aan deze uitspraak, zouden deze BTW- plichtige cliënten van de B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS en de heer JACQUES VAN MALLEGHEM op een andere wijze behandeld worden dan BTW- plichtige cliënten van andere advocaten. Dit betekent dat als het gevorderde niet tot een algemene en als regel geldende beschikking zou leiden, het beweerde belang van de B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS en de heer JACQUES VAN MALLEGHEM geen rechtmatig karakter zou hebben.

De aanwezigheid van de B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS en de heer JACQUES VAN MALLEGHEM in deze procedure is slechts een poging om het objectief karakter van de vordering te maskeren, terwijl alle eisers zeer goed weten dat het objectief contentieux niet tot de rechtsmacht van de burgerlijke rechter behoort.

OM DEZE REDENEN:

De heer W. Thiery, rechter, aangesteld om de voorzitter van de Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg zetelende te Brussel te vervangen, bijgestaan door mevrouw H. VAN WYNENDAELE, griffier;

Gezien de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Rechtsprekende over het voorlopige, na tegenspraak;

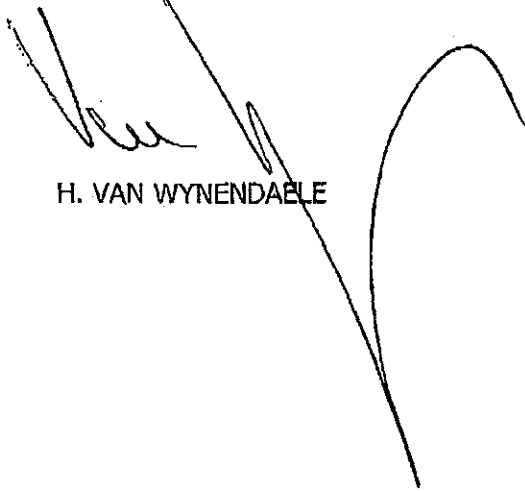
Alle andere of strijdige besluiten verwerpend;

Verklaart de vordering onontvankelijk en wijst deze af;

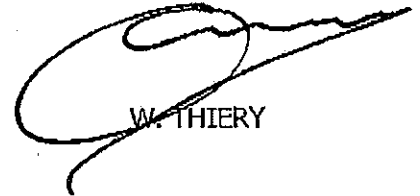
Veroordeelt de ORDE VAN VLAAMSE BALIES, de B.V.B.A. DOMINIQUE MATTHYS, de heer JACQUES VAN MALLEGHEM, en de B.V.B.A. WERNER

HEYVAERT tot de kosten van de procedure, begroot in hoofde van de Belgische Staat op 1.320,- rechtsplegingsvergoeding.

Aldus gewezen en uitspraak gedaan ter openbare terechtzitting van het kort geding van **26 maart 2015**.



H. VAN WYNENDAELE



W. THIERY