

Orde van Vlaamse Balies

Departement deontologie

Advies 263

Vraag:

In een brief van 6 maart 2006 stelt de fiscale administratie de stafhouder een aantal vragen bij toepassing van art. 334 WIB92. De vraag is of het geven van bepaalde inlichtingen of het mededelen van bepaalde stukken aan de fiscus door een advocaat een schending van het beroepsgeheim uitmaakt.

Advies:

Artikel 334 WIB92 bepaalt:

“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.”

Voor wat betreft de problematiek van de eerbiediging van het beroepsgeheim bij de fiscale controle verwijs ik naar twee artikelen verschenen in Ad Rem.¹

De advocaat heeft een plicht tot beroepsgeheim. De grondslag daarvan ligt niet enkel in de strafwet (art. 458 SW.), maar ook in de aard zelf van het beroep van advocaat. Dit wordt herhaald bevestigd door de hoogste rechtscolleges van ons land:

“Het beroepsgeheim van de advocaat vindt zijn grondslag in de noodzaak van de beoefenaars van dit beroep om onmisbare waarborgen van vertrouwen te verschaffen. Dit is in het algemeen belang, daar alzo allen die op hen beroep doen, zeker mogen zijn dat ze hun geheimen kunnen toevertrouwen, zonder gevaar dat ze derden ter ore zullen komen.”²

“De effectiviteit van de rechten van de verdediging van iedere rechtzoekende veronderstelt noodzakelijkerwijs dat een vertrouwensrelatie tot stand kan komen tussen die persoon en de advocaat die hem raad geeft en hem verdedigt. Die noodzakelijke vertrouwensrelatie kan alleen tot stand komen en behouden blijven indien de rechtzoekende de waarborg heeft dat wat hij aan zijn advocaat toevertrouwt door die laatstgenoemde niet openbaar zal worden gemaakt. Hieruit volgt dat de regel van het beroepsgeheim, waarvan de schending

¹ R.Tournicourt, Beroepsgeheim van de advocaat t.o.v. de fiscale administratie, *Ad Rem* 2/2002 ; M. Maus, De advocaat, de fiscale controle en het beroepsgeheim, *Ad Rem* 4/2005.

² Cass. 18 juni 1974, Pas. 1974 I 1065

met name bij art. 458 van het Strafwetboek wordt bestraft, een fundamenteel element van de rechten van de verdediging is.”³

De advocaat heeft niet enkel een plicht tot beroepsgeheim, hij heeft ook een recht op beroepsgeheim. Het recht van de advocaat om zich te beroepen op het beroepsgeheim is nauw verbonden met zijn plicht tot beroepsgeheim. Dit recht is dus doelgebonden en niet bestemd om de persoon van de advocaat toe te laten zich achter het beroepsgeheim te verschuilen tot eigen voordeel of als scherm voor oneerlijke praktijken.⁴

Zo menen sommigen dat de advocaat die het voorwerp uitmaakt van een fiscale controle t.a.v. de fiscale administratie zijn beroepsgeheim niet kan invoeren. Deze stelling gaat te ver. De advocaat kan t.a.v. de fiscale administratie het beroepsgeheim niet invoeren om zichzelf in te dekken tegen rechtmatige aanspraken van de fiscus, maar dit sluit niet uit dat hij de plicht blijft behouden om ook in zijn contacten met de fiscale administratie zijn beroepsgeheim t.a.v. zijn cliënten te behouden. Het louter feit dat daardoor de taak van de fiscus wordt bemoeilijkt, volstaat niet om af te wijken van het respect voor het beroepsgeheim.

De stelling dat de advocaat zich in het kader van de fiscale controle van zijn aangifte niet zou kunnen beroepen op het beroepsgeheim is overigens in strijd met de wet zelf. Voormeld artikel 334 WIB92 bepaalt immers uitdrukkelijk dat de belastingplichtige (art. 334 handelt immers uitdrukkelijk over de belastingplichtige zelf) het beroepsgeheim kan doen gelden en dat het de bevoegde tuchtoverheid is die oordeelt of de vraag om inlichtingen of het overleggen van boeken en bescheiden verzoenbaar is met het eerbiedigen van het beroepsgeheim. De wet zelf plaatst dus het beroepsgeheim boven de verplichting voor de belastingplichtige om bepaalde gegevens en documenten aan de fiscale administratie mee te delen.

Dit alles doet evenwel niets af aan het feit dat de advocaat zich niet achter zijn beroepsgeheim kan verschuilen, louter om zichzelf te beschermen tegen wettelijke en gewettigde vragen van de fiscale administratie.

Tenslotte wil ik er op wijzen dat artikel 334 WIB92 stelt dat de de territoriaal bevoegde tuchtoverheid "oordeelt". Er is dus geen sprake van een advies, maar wel van een oordeel.

Deze regels indachtig adviseer ik als volgt de vragen van de fiscale administratie te beantwoorden.

1. Inzage verlenen in derdenrekeningen (rekeninguittreksels)

De vraag of de fiscus gerechtigd is de rekeninguittreksels in te zien is betwist vanuit fiscaalrechtelijk oogpunt. Sommige auteurs menen dat de wet de fiscus niet toelaat de derdenrekening in te zien en dit los van elke bedenking over het beroepsgeheim.⁵

³ Arbitragehof arrest 126/2005 van 13 juli 2005

⁴ J. Stevens, Regels en gebruiken van de advocatuur te Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen 2^e editie, nr. 827.2

⁵ M. Maus, o.c.p. 6

Het is vanzelfsprekend niet de taak van de stafhouder om hierover uitspraak te doen. Het lijkt mij nochtans wenselijk om in het oordeel dat aan de fiscale administratie wordt overgemaakt hieromtrent uitdrukkelijk voorbehoud te formuleren.

Vanuit het oogpunt van het beroepsgeheim kan de advocaat mijns inziens niet zondermeer toelating verlenen aan de fiscale administratie om de rekeninguittreksels van zijn derdenrekening in te kijken. Deze rekeninguittreksels laten de fiscus immers toe om kennis te nemen van bepaalde financiële transacties van cliënten. De financiële transacties van een cliënt die gebeuren via een advocaat, vallen onder het beroepsgeheim van de advocaat.

De advocaat kan mijn inziens enkel inzage geven van de derdenrekening, in de mate hierin elke verwijzing naar de cliënt geschrap is.

In casu wenst de administratie blijkbaar klaarheid te bekomen over welbepaalde transacties. Indien de administratie meer precies zou aangeven welke rekeninguittreksels zij hiervoor zou willen inzien, kan de stafhouder m.i. in elk geval afzonderlijk oordelen of de overlegging van het bewuste rekeninguittreksel, eventueel na verwijdering van bepaalde gegevens, al dan niet een inbreuk uitmaakt van het beroepsgeheim.

Als algemene regel stellen dat de administratie inzage kan nemen van alle rekeninguittreksels van een derdenrekening lijkt mij strijdig te zijn met de bescherming van het beroepsgeheim.

2. Een detail te bezorgen op 1 januari en op 31 december van het te onderzoeken jaar van het saldo van de derdengelden per dossier (nummer). Het betreft hier over te dragen derdengelden welke dienen verantwoord te worden.

In die mate dat er enkel wordt gewerkt met dossiernummers, is het niet strijdig met het beroepsgeheim om deze gegevens aan de fiscale administratie over te maken.

3. Inzage in de honorariumafrekening van bepaalde dossiers, zodat kan nagegaan worden of alle honoraria werden opgenomen in de boekhouding en dat bepaalde bedragen (bijvoorbeeld cash of per cheque betaalde bedragen) weldegelijk aan derden zijn betaald en ze geen honoraria betreffen.

Het is niet meteen duidelijk wat de fiscale administratie bedoelt met: “inzage in de honorariumafrekeningen”.

Indien de administratie uitsluitend een gedetailleerde afrekening wenst te bekomen van kosten en honoraria in bepaalde dossiers, zonder de vermelding van inhoudelijke gegevens, eigen aan het dossier of aan de cliënt, dan bestaat hiertegen vanuit het oogpunt van het beroepsgeheim geen bezwaar.

De fiscale administratie kan deze afrekeningen evenwel niet toetsen aan de inhoud van het dossier zonder schending van het beroepsgeheim.

4. Naam en adres te bezorgen van hun cliënten van bepaalde dossiers. Dit om na te gaan hoeveel erelonen, derdengelden zij hebben betaald of ontvangen tijdens een bepaald jaar aan / van bovenvermelde advocaten om deze bedragen te vergelijken met de bedragen welke vermeld werden in de boekhouding.

Deze vraag is formeel in strijd met de plicht tot beroepsgeheim. De advocaat mag de identiteit van zijn cliënten niet prijsgeven, laat staan dat hij dit zou kunnen doen met verwijzing naar bepaalde dossiers.

Om die reden is het een advocaat overeenkomstig art. 12 van het MB van 17 december 1998 tot vaststelling van de door de advocaten bij te houden boekhouddocumenten, toegelaten om individuele rekening op te stellen per zaak, onder verwijzing naar een dossiernummer en zonder identificatie van de cliënt.

Indien de advocaat zijn individuele rekeningen opstelt per cliënt of er zijn op cliënt identificeert, dan dreigt hij zijn beroepsgeheim te schenden wanneer hij deze individuele rekening overmaakt aan de fiscale administratie. Wellicht om die reden bepaalt artikel 15, laatste lid, van voormeld MB:

"Wanneer de krachtens het eerste lid aangezochte advocaten zich op het beroepsgeheim beroepen om inzage te weigeren van een individuele rekening, wordt het geschil geregeld overeenkomstig artikel 334 van voormeld Wetboek".

De advocaat kan zich niet verzetten tegen een controle van zijn inkomsten op grond van gegevens die de administratie bij zijn cliënten heeft verzameld, maar de advocaat zou zijn beroepsgeheim schenden door zelf de identiteit van zijn cliënten aan de fiscus prijs te geven.

Philippe De Jaegere
Bestuurder departement deontologie

9 augustus 2006