

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

2 mars 2011

PROJET DE LOI
portant des dispositions diverses

AMENDEMENTS

déposés en commission des Finances
et du Budget

N° 3 DE MME WOUTERS ET CONSORTS

Art. 50/1 (*nouveau*)

Dans le titre 4, chapitre 1^{er}, section 4, insérer un article 50/1 rédigé comme suit:

“Art. 50/1. L'article 50 s'applique aux investigations en vue d'obtenir des renseignements concernant une période ou un moment précis à partir du 1^{er} janvier 2011.”

JUSTIFICATION

En l'absence de réglementation spécifique, l'article 50 du projet de loi entrera en vigueur à partir du 10^e jour suivant sa publication au *Moniteur belge*. Un échange de renseignements bancaires serait cependant possible immédiatement en ce qui concerne les années précédentes, pour autant que les délais d'investigation de l'État requérant et de la Belgique ne soient pas encore écoulés.

Documents précédents:

Doc 53 **1208/ (2010/2011)**:
001: Projet de loi.
002 à 006: Amendements.

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

2 maart 2011

WETSONTWERP
houdende diverse bepalingen

AMENDEMENTEN

ingediend in de commissie voor de Financiën
en de Begroting

Nr. 3 VAN MEVROUW WOUTERS c.s.

Art. 50/1 (*nieuw*)

In titel 4, hoofdstuk 1, afdeling 4, een artikel 50/1 invoegen, luidend als volgt:

“Art. 50/1. Artikel 50 is van toepassing op onderzoeken naar inlichtingen die betrekking hebben op een periode of tijdstip vanaf 1 januari 2011.”

VERANTWOORDING

Zonder specifieke regeling treedt artikel 50 van het wetsontwerp in werking vanaf de tiende dag na publicatie in het *Belgisch Staatsblad*. Een uitwisseling van bankinlichtingen zou evenwel onmiddellijk mogelijk worden voor de voorbije jaren in zoverre de onderzoekstermijnen van de verzoekende Staat en van in België nog niet verstreken zijn.

Voorgaande documenten:

Doc 53 **1208/ (2010/2011)**:
001: Wetsontwerp.
002 tot 006: Amendementen.

Eu égard au fait que la Belgique avait formulé des réserves quant à l'article 26, § 5, du modèle OCDE en ce qui concerne l'échange de renseignements bancaires, l'article 50 du projet de loi représente un changement radical dans la politique menée. Étant donné que de telles réserves étaient parfaitement acceptables au niveau international jusqu'il y a peu, il se justifie que cette disposition ne s'applique qu'aux requêtes concernant des renseignements portant sur une période ou un moment précis à partir du 1^{er} janvier 2011.

Cela n'empêche pas qu'à la suite de négociations avec des pays individuels, un effet rétroactif soit conféré aux conventions, aux protocoles additionnels ou aux TIEA.

N° 4 DE MME WOUTERS ET CONSORTS

Art. 52/1 (*nouveau*)

Dans le titre 4, chapitre 1^{er}, sous une section 6 intitulée "Suppression de l'habilitation au Roi", insérer un article 52/1 rédigé comme suit:

"Art. 52/1. La loi du 26 novembre 2006 portant modification de l'article 51 du Code des impôts sur les revenus 1992 est abrogée."

JUSTIFICATION

L'arrêté royal du 6 avril 2009 portant exécution de la loi du 26 novembre 2006 portant modification de l'article 51 du Code des impôts sur les revenus 1992¹ a été confirmé par l'article 72, 9°, de la loi du 22 décembre 2009 portant des dispositions fiscales et diverses².

Le relèvement des limites des frais professionnels forfaitaires prévu à l'article 51 du CIR92 a été intégré dans les échelles du précompte professionnel pour 2011 par l'arrêté royal du 1^{er} décembre 2010 modifiant, en matière de précompte professionnel, l'AR/CIR du 92.

Nous estimons que l'habilitation au Roi peut dès lors être retirée. S'il s'avère que les frais professionnels augmentent plus sensiblement que l'indexation des limites prévues à l'article 51 du CIR92, il est éventuellement encore possible de décider par voie de loi d'adapter ces limites ou les pourcentages.

¹ MB du 10 avril 2009, 28.470.

² MB du 31 décembre 2009, 82.825.

Gelet op het feit dat België voorbehoud had bij artikel 26, § 5, van het OESO-model over de uitwisseling van bankinlichtingen, houdt artikel 50 van het wetsontwerp een volledige ommezwaai in van het gevoerde beleid. Aangezien tot voor kort een dergelijke voorbehoud op internationaal vlak perfect aanvaardbaar was, is het verantwoord dat deze bepaling slecht uitwerking heeft met betrekking tot verzoeken die gaan over inlichtingen van een periode of tijdstip vanaf 1 januari 2011.

Dat neemt niet weg dat als resultaat van onderhandelingen met individuele landen een terugwerkende kracht verleend wordt aan de overeenkomsten, aanvullende protocollen of TIEA's.

Nr. 4 VAN MEVROUW WOUTERS c.s.

Art. 52/1 (*nieuw*)

In titel 4, hoofdstuk 1, een afdeling 6 invoegen met als opschrift "Opheffing machtiging aan de Koning", dat een artikel 52/1 bevat, luidende:

"Art. 52/1. De wet van 26 november 2006 houdende wijziging van artikel 51 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 wordt opgeheven."

VERANTWOORDING

Het koninklijk besluit van 6 april 2009 tot uitvoering van de wet van 26 november 2006 houdende wijziging van artikel 51 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992¹ werd bekrachtigd bij artikel 72, 9°, van de wet van 22 december 2009 houdende fiscale en diverse bepalingen².

De verhoging van de grenzen van de vaste beroepskosten zoals bepaald bij artikel 51 WIB92 wordt in de schalen van de bedrijfsvoorheffing voor 2011 doorgerekend bij het koninklijk besluit van 1 december 2010 tot wijziging van het KB/WIB92, op het stuk van de bedrijfsvoorheffing.

De indieners zijn van mening dat de machtiging aan de Koning derhalve kan worden ingetrokken. Indien blijkt dat de beroepskosten sterker stijgen dan de indexering van de grenzen in artikel 51 WIB92 kan bij wet eventueel alsnog beslist worden deze grenzen of de percentages aan te passen.

¹ BS 10 april 2009, 28 470.

² BS 31 december 2009, 82 825.

N° 5 DE MME WOUTERS ET CONSORTS

Art. 52/2 (*nouveau*)

Dans le titre 4, insérer un chapitre 1^{er}/1 intitulé “La régularisation fiscale” contenant un article 52/2 rédigé comme suit:

“Art. 52/2. L'article 121 de la loi-programme du 27 décembre 2005 est complété par un 8° rédigé comme suit:

“8° par tarif normal d'imposition: le tarif qui aurait été appliqué si ces revenus avaient fait l'objet d'une déclaration valable introduite dans les délais prescrits, majorée, le cas échéant, de la cotisation complémentaire de crise ou des taxes communales et d'agglomération additionnelles applicables; ces taxes communales et d'agglomération additionnelles sont calculées conformément à l'article 466 du Code des impôts sur les revenus 1992, tel que modifié par l'article 34 de la loi du.... portant des dispositions diverses, indépendamment de l'année au cours de laquelle les revenus ont été produits ou recueillis.””

N° 6 DE MME WOUTERS ET CONSORTS

Art. 52/3 (*nouveau*)

Dans le même chapitre, insérer un article 52/3, rédigé comme suit:

“Art. 52/3. Dans l'article 122, § 2, de la même loi, les mots “qui est d'application pour la période imposable au cours de laquelle ces revenus ont été obtenus ou recueillis, le cas échéant majoré de la contribution complémentaire de crise ou des centimes additionnels communaux applicables” sont abrogés.

JUSTIFICATION

Selon l'arrêt de la Cour de justice du 1^{er} juillet 2010, n° C-299/09, Dijkman, les centimes additionnels communaux sur les revenus mobiliers étrangers sont contraires à la libre circulation du capital, dans la mesure où cette taxe ne peut être évitée que par l'intervention d'un intermédiaire financier établi en Belgique.

En dépit de cet arrêt, le Point de contact-régularisations a fait savoir qu'il tenait toujours compte des centimes communaux dans la détermination de la régularisation des intérêts ou des dividendes étrangers.³

³ G.D. GOYVAERTS, “Nog steeds gemeentebelasting bij regularisatieheffing ondanks arrest Dijkman?”, *Fisc. Act.* 2010, n° 31, 1-4.

Nr. 5 VAN MEVROUW WOUTERS c.s.

Art. 52/2 (*nieuw*)

In titel 4, een hoofdstuk 1/1 invoegen met als opschrift “De fiscale regularisatie”, dat een artikel 52/2 bevat, luidende:

“Art. 52/2. Artikel 121 van de programmawet van 27 december 2005 wordt aangevuld met een 8°, luidende:

“8° onder het normaal belastingtarief: het tarief dat zou zijn toegepast indien die inkomsten het voorwerp zouden hebben uitgemaakt van een tijdige en geldige aangifte, in voorkomend geval verhoogd met de aanvullende crisisbelasting of de toepasselijke aanvullende agglomeratie- en gemeentebelasting. De aanvullende agglomeratie- en gemeentebelasting wordt berekend overeenkomstig artikel 466 van het Wetboek van de inkomstenbelasting 1992, zoals gewijzigd bij artikel 34 van de wet vanhoudende diverse bepalingen ongeacht het jaar waarin de inkomsten werden behaald of verkregen.””

Nr. 6 VAN MEVROUW WOUTERS c.s.

Art. 52/3 (*nieuw*)

In hetzelfde hoofdstuk een artikel 52/3 invoegen, luidende:

“Art. 52/3. In artikel 122, § 2, van dezelfde wet worden de woorden “van toepassing met betrekking tot het belastbaar tijdperk waarin deze inkomsten werden behaald of verkregen, in voorkomend geval verhoogd met de aanvullende crisisbelasting of de toepasselijke aanvullende gemeentebelasting” opgeheven.”

VERANTWOORDING

Volgens het arrest van het Hof van Justitie van 1 juli 2010, nr. C-233/09, Dijkman, is de aanvullende gemeentebelasting op buitenlandse roerende inkomsten strijdig met het vrij verkeer van kapitaal, in de mate dat die belasting slechts kan worden vermeden door de tussenkomst van een in België gevestigde financiële tussenpersoon.

In tegenspraak met dit arrest heeft het Contactpunt Regularisaties laten weten dat zij nog steeds gemeentebelasting berekent bij de bepaling van de regularisatie van buitenlandse intresten of dividenden.³

³ G.D. GOYVAERTS, “Nog steeds gemeentebelasting bij regularisatieheffing ondanks arrest Dijkman?”, *Fisc. Act.* 2010, nr. 31, 1-4.

Dans la mesure où les articles 34 à 36 du projet de loi à l'examen ne seront applicables qu'à compter de l'exercice d'imposition 2011, revenus 2010, on peut s'attendre à ce que le Point de contact-régularisations continue à porter en compte les centimes additionnels communaux pour les exercices d'imposition antérieurs.

Il découle de la primauté du droit communautaire qu'une disposition contraire à celui-ci doit être éliminée ou adaptée.⁴ Bien que la régularisation des "autres revenus" porte sur le passé, par suite du calcul des taxes communales additionnelles lors d'une future régularisation de revenus mobiliers étrangers, la Belgique ne remplit pas les obligations qui lui incombent en vertu du Traité.

L'absence de disposition légale explicite donnant exécution à l'arrêt de la Cour de justice du 2 octobre 2003, n° C-147/01, *Weber's Wine World*, ne justifie pas que la Belgique continue de prélever illégalement les centimes additionnels communaux en cas de régularisation. En effet, par analogie à la possibilité d'interjeter à nouveau appel après l'annulation d'une disposition légale par la Cour constitutionnelle, les contribuables qui ont payé une taxe jugée illégale devraient, en vertu du principe de l'équivalence, disposer d'un délai de six mois, à dater de la publication de l'arrêt de la Cour de justice au Journal officiel, pour réclamer le remboursement des taxes que la Cour de justice a déclarées incompatibles avec le droit communautaire, à la suite d'une action en manquement ou en réponse à une question préjudicielle.

La définition de la notion de "tarif normal d'imposition" repose sur la deuxième phrase du considérant B.8.3. de l'arrêt n° 68/2007 du 26 avril 2007 de la Cour constitutionnelle. Selon la Cour, la régularisation fiscale n'est pas inconstitutionnelle dans la mesure où le taux normal d'imposition, en ce compris la cotisation de crise et les centimes additionnels communaux, doit être payé.⁵ Les centimes additionnels communaux sont, dans cette interprétation, compris dans le "tarif normal d'imposition".

Du fait de cette jurisprudence, la distinction dans le tarif à appliquer entre la régularisation des autres revenus et les revenus professionnels devient sans objet. Ces deux types de revenus sont soumis au tarif normal d'imposition comme le prévoit l'article 121, 8°, en projet. La mention explicite à l'article 122, § 2, de la loi-programme du 27 décembre 2005, que les revenus professionnels sont régularisés au tarif, le cas échéant, majoré de la contribution complémentaire de crise ou des centimes additionnels communaux applicables, peut dès lors être supprimée.

Aangezien de artikelen 34 tot 36 van dit ontwerp slechts van toepassing zullen zijn vanaf aanslagjaar 2011, inkomsten 2010, is het te verwachten dat het Contactpunt Regularisatie, voor eerdere aanslagjaren de aanvullende gemeentebelasting in rekening zal blijven brengen.

Uit de voorrang van het gemeenschapsrecht volgt dat een bepaling strijdig met het communautaire recht moet worden afgeschaft of aangepast.⁴ Alhoewel de regularisatie van "overige inkomsten" betrekking heeft op het verleden, komt door de berekening van de aanvullende gemeentebelasting bij een toekomstige regularisatie van buitenlandse roerende inkomsten, België de krachtens het Verdrag op haar rustende verplichtingen niet na.

Het gebrek aan een uitdrukkelijke wetsbepaling die uitvoering geeft aan het arrest van het Hof van Justitie van 2 oktober 2003, nr. C-147/01, *Weber's Wine World*, verantwoordt niet dat België zou doorgaan met het onwettig heffen van de gemeentelijke opcentiemen in geval van regularisatie. Immers de belastingplichtigen, die onwettig bevonden belasting hebben betaald, zouden analoog aan de mogelijkheid om opnieuw beroep in te stellen na een vernietiging van een wetsbepaling door het Grondwettelijk Hof, met toepassing van het gelijkwaardigheidsbeginsel, moeten beschikken over een termijn van zes maanden, met ingang van de bekendmaking van het arrest van het Hof van Justitie in het Publikatieblad, om de terugbetaling te vorderen van de door het Hof van Justitie onverenigbaar met het gemeenschapsrecht verklaarde belastingen als gevolg van een klacht wegens niet-nakoming of in antwoord op een prejudiciële vraag.

De definitie van het begrip "normaal belastingtarief" steunt op de tweede zin in overweging B.8.3. van het arrest van het Grondwettelijk Hof van 26 april 2007, nr. 68/2007. Volgens het Hof is de fiscale regularisatie niet ongrondwettelijk in zoverre het normale belastingtarief inclusief crisisbijdrage en gemeentelijke opcentiemen dient te worden betaald.⁵ De aanvullende gemeentebelasting is in die interpretatie begrepen in het "normaal belastingtarief".

Door deze rechtspraak vervalt het onderscheid in het toe te passen tarief tussen de regularisatie van overige inkomsten en beroepsinkomsten. Beide inkomsten worden aan het normaal belastingtarief onderworpen zoals bepaald in het ontworpen artikel 121, 8°. De expliciete vermelding in artikel 122, § 2 van de programmawet van 27 december 2005 dat de beroepsinkomsten worden geregulariseerd aan het tarief verhoogd met in voorkomend geval de aanvullende crisisbijdrage of de toepasselijke aanvullende gemeentebelasting, kan bijgevolg vervallen.

Veerle WOUTERS (N-VA)
Jan JAMBON (N-VA)
Steven VANDEPUT (N-VA)

⁴ CJ 26 avril 1988, 74/86, Commission/Allemagne.

⁵ Cour constitutionnelle, 26 avril 2007, n° 68/2007, MB du 14 mai 2007, *Fisc. Act. 2007* (reproduction BOLLINGH, I.), n° 18, 1-2; *Fiscoloog 2007* (reproduction VAN DYCK, J.), n° 1069, 5-7.

⁴ HvJ 26 april 1988, nr. 74/86, Commissie/Duitsland.

⁵ GwH 26 april 2007, nr. 68/2007, BS, 14 mei 2007, *Fisc. Act. 2007* (weergave BOLLINGH, I.), nr. 18, 1-2; *Fiscoloog 2007* (weergave VAN DYCK, J.), nr. 1069, 5-7.

N° 7 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Supprimer cet article.

JUSTIFICATION

Les règles relatives à la levée du secret bancaire dans le cadre de l'échange des informations bancaires entre la Belgique et les autres États doivent être examinées conjointement avec les règles de droit interne.

N° 8 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Remplacer le 1° par ce qui suit:

“1° soit dans le cas où s'applique la directive européenne “assistance mutuelle” entre les États membres de l'Union européenne.”

N° 9 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Supprimer le 1°.

JUSTIFICATION

Il est préférable de régler séparément la transposition de la directive.

N° 10 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Remplacer cet article par ce qui suit:

“Art. 50 L'article 318 du Code des impôts sur les revenus 1992, modifié par les lois des 6 juillet 1994 et 20 juillet 2006, est complété par ce qui suit:

“L'alinéa 1^{er} ne fait pas obstacle à ce que l'administration recueille, dans les comptes, livres et documents des établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne, les renseignements relatifs à leurs clients qui sont demandés par un État étranger:

1. soit dans l'hypothèse visée à l'article 338, § 5;

Nr. 7 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Dit artikel doen vervallen.

VERANTWOORDING

De regels inzake de opheffing van het bankgeheim in het kader van de uitwisseling van de bankinlichtingen tussen België en andere Staten moet samen worden behandeld met de internrechtelijke regels.

Nr. 8 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Punt 1° vervangen als volgt:

“1° hetzij in het geval dat de Europese richtlijn over de wederzijdse bijstand tussen de EU-lidstaten van toepassing is.”

Nr. 9 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Punt 1° doen vervallen.

VERANTWOORDING

De omzetting van de richtlijn wordt beter afzonderlijk geregeld.

Nr. 10 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Dit artikel vervangen als volgt:

“Art. 50 Artikel 318 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, gewijzigd bij de wetten van 6 juli 1994 en 20 juli 2006, wordt aangevuld met de twee volgende leden:

“Het eerste lid belet niet dat de administratie in de rekeningen, boeken en documenten van de bank-, wissel-, krediet- en spaarinstellingen, de inlichtingen over hun cliënten inzamelt die door een buitenlandse Staat worden gevraagd:

1. hetzij in het geval bedoeld in artikel 338, § 5;

2. soit conformément aux dispositions relatives à l'échange de renseignements d'une convention préventive de la double imposition en vigueur ou d'un autre accord international en vigueur dans le cadre desquels la réciprocité est assurée.

Pour l'application de l'alinéa précédent, il n'est pas nécessaire que l'administration prouve qu'il y a des indices de fraude."

N° 11 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Remplacer cet article par ce qui suit:

"Art. 50 L'article 318 du Code des impôts sur les revenus 1992, modifié par les lois du 6 juillet 1994 et du 20 juillet 2006, est abrogé."

JUSTIFICATION

L'article 317 du CIR 1992 autorise l'administration à utiliser également des renseignements recueillis dans le cadre d'une enquête relative à un contribuable dans le but d'imposer un tiers. L'exception qui y est prévue à l'article 318 ne se justifie pas.

N° 12 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Remplacer cet article par ce qui suit:

"Art. 50. Dans l'article 318 du Code des impôts sur les revenus 1992, modifié par les lois du 6 juillet 1994 et du 20 juillet 2006, les modifications suivantes sont apportées:

1. l'alinéa 2 est remplacé par ce qui suit:

"L'agent désigné à cette fin par le ministre des Finances peut prescrire à un agent du grade d'inspecteur au moins, de relever dans les comptes, livres et documents de l'établissement, les renseignements permettant de compléter l'enquête et de déterminer les impôts dus par ce client.";

2. l'article est complété par un alinéa rédigé comme suit:

2. hetzij overeenkomstig de bepalingen met betrekking tot de uitwisseling van inlichtingen in een van toepassing zijnde overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting of een andere internationale overeenkomst in het kader waarvan de wederkerigheid is gewaarborgd.

Voor de toepassing van het vorige lid is het niet nodig dat de administratie aantoont dat er aanwijzingen zijn van fraude."

Nr. 11 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Dit artikel vervangen als volgt:

"Art. 50. Artikel 318 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, gewijzigd bij de wetten van 6 juli 1994 en 20 juli 2006, wordt opgeheven."

VERANTWOORDING

Op basis van artikel 317 WIB 92 kan de administratie inlichtingen die worden ingezameld naar aanleiding van het onderzoek van een belastingplichtige ook gebruiken om een derde persoon te belasten. De uitzondering die artikel 318 WIB 92 hierop toestaat, is niet te verantwoorden.

Nr. 12 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Dit artikel vervangen als volgt:

"Art. 50 In artikel 318 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, gewijzigd bij de wetten van 6 juli 1994 en 20 juli 2006, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1. het tweede lid wordt als volgt vervangen:

"De ambtenaar die hiertoe wordt aangesteld door de minister van Financiën kan een ambtenaar met de graad van tenminste inspecteur ermee belasten uit de rekeningen, boeken en documenten van de instelling inlichtingen te putten die het mogelijk maken het onderzoek te voltooien en de door de deze cliënt verschuldigde belasting te bepalen."

2. het artikel wordt aangevuld met het volgende lid:

“L’alinéa 1^{er} ne fait pas obstacle à ce que l’administration recueille, dans les comptes, livres et documents des établissements de banque, de change, de crédit et d’épargne, les renseignements relatifs à leurs clients qui sont demandés par un État étranger:

1° soit dans le cas visé à l’article 338, § 5;

2° soit conformément aux dispositions relatives à l’échange de renseignements d’une convention préventive de la double imposition en vigueur ou d’un autre accord international en vigueur dans le cadre desquels la réciprocité est assurée.”

N° 13 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Remplacer cet article par ce qui suit:

“Art. 50. Dans l’article 318 du Code des impôts sur les revenus 1992, modifié par les lois du 6 juillet 1994 et du 20 juillet 2006, les modifications suivantes sont apportées:

1. dans l’alinéa 2, les mots “d’un mécanisme de fraude fiscale” sont remplacés par les mots “d’une fraude”;

2. l’article est complété par un alinéa rédigé comme suit:

“L’alinéa 1^{er} ne fait pas obstacle à ce que l’administration recueille, dans les comptes, livres et documents des établissements de banque, de change, de crédit et d’épargne, les renseignements relatifs à leurs clients qui sont demandés par un État étranger:

1° soit dans le cas visé à l’article 338, § 5;

2° soit conformément aux dispositions relatives à l’échange de renseignements d’une convention préventive de la double imposition en vigueur ou d’un autre accord international en vigueur dans le cadre desquels la réciprocité est assurée.”

“Het eerste lid belet niet dat de administratie in de rekeningen, boeken en documenten van de bank-, wissel-, krediet- en spaarinstellingen, de inlichtingen over hun cliënten inzamelt die door een buitenlandse Staat worden gevraagd:

1° hetzij in het geval bedoeld in artikel 338, § 5;

2° hetzij overeenkomstig de bepalingen met betrekking tot de uitwisseling van inlichtingen in een van toepassing zijnde overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting of een andere internationale overeenkomst in het kader waarvan de wederkerigheid is gewaarborgd.”

Nr. 13 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Dit artikel vervangen als volgt:

“Art. 50 In artikel 318 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, gewijzigd bij de wetten van 6 juli 1994 en 20 juli 2006, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1. in het tweede lid worden de woorden “mechanisme van belastingontduiking” vervangen het woord “belastingontduiking”;

2. het artikel wordt aangevuld met het volgende lid:

“Het eerste lid belet niet dat de administratie in de rekeningen, boeken en documenten van de bank-, wissel-, krediet- en spaarinstellingen, de inlichtingen over hun cliënten inzamelt die door een buitenlandse Staat worden gevraagd:

1° hetzij in het geval bedoeld in artikel 338, § 5;

2° hetzij overeenkomstig de bepalingen met betrekking tot de uitwisseling van inlichtingen in een van toepassing zijnde overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting of een andere internationale overeenkomst in het kader waarvan de wederkerigheid is gewaarborgd.”

N° 14 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Remplacer cet article par ce qui suit:

“Art. 50. Dans l'article 318 du Code des impôts sur les revenus 1992, modifié par les lois du 6 juillet 1994 et du 20 juillet 2006, les modifications suivantes sont apportées:

1. dans l'alinéa 2, les mots “d'inspecteur” sont remplacés par les mots “de contrôleur”;

2. l'article est complété par un alinéa rédigé comme suit:

“L'alinéa 1^{er} ne fait pas obstacle à ce que l'administration recueille, dans les comptes, livres et documents des établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne, les renseignements relatifs à leurs clients qui sont demandés par un État étranger:

1° soit dans le cas visé à l'article 338, § 5;

2° soit conformément aux dispositions relatives à l'échange de renseignements d'une convention préventive de la double imposition en vigueur ou d'un autre accord international en vigueur dans le cadre desquels la réciprocité est assurée.”.

N° 15 DE M. VERHERSTRAETEN ET CONSORTS

Art. 50

Remplacer cet article par ce qui suit:

“Art. 50. L'article 322 du même Code, dont le texte actuel formera le § 1^{er}, est complété par les paragraphes suivants:

“§ 2. Lorsque l'administration dispose dans le cadre de l'enquête d'un ou de plusieurs indices de fraude fiscale ou lorsque l'administration envisage de déterminer la base imposable conformément à l'article 341, un établissement de banque, de change, de crédit ou d'épargne est considéré comme un tiers soumis sans restriction à l'application des dispositions du § 1^{er}.

Le cas échéant, un fonctionnaire du grade de directeur au moins, désigné à cet effet par le ministre des Finances, peut prescrire à un fonctionnaire du grade

Nr. 14 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Dit artikel vervangen als volgt:

“Art. 50 In artikel 318 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, gewijzigd bij de wetten van 6 juli 1994 en 20 juli 2006, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1. in het tweede lid wordt het woord “inspecteur” vervangen door het woord “controleur”;

2. het artikel wordt aangevuld met het volgende lid:

“Het eerste lid belet niet dat de administratie in de rekeningen, boeken en documenten van de bank-, wissel-, krediet- en spaarinstellingen, de inlichtingen over hun cliënten inzamelt die door een buitenlandse Staat worden gevraagd:

1° hetzij in het geval bedoeld in artikel 338, § 5;

2° hetzij overeenkomstig de bepalingen met betrekking tot de uitwisseling van inlichtingen in een van toepassing zijnde overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting of een andere internationale overeenkomst in het kader waarvan de wederkerigheid is gewaarborgd.”.

Dirk VAN der MAELEN (sp.a)

Nr. 15 VAN DE HEER VERHERSTRAETEN c.s.

Art. 50

Dit artikel vervangen als volgt:

“Art. 50. Artikel 322 van hetzelfde Wetboek, waarvan de bestaande tekst voortaan § 1 zal vormen, wordt aangevuld met volgende nieuwe paragrafen, luidende:

“§ 2. Wanneer de administratie bij het onderzoek over één of meer aanwijzingen van belastingontduiking beschikt of wanneer de administratie zich voorneemt om de belastbare grondslag te bepalen overeenkomstig artikel 341, wordt een bank-, wissel-, krediet- of spaarinstelling als een derde beschouwd waarop de bepalingen van § 1 onverminderd van toepassing zijn.

In voorkomend geval kan een ambtenaar met minstens de graad van directeur, die hiertoe werd aangeesteld door de minister van Financiën, een ambtenaar

d'inspecteur au moins de réclamer auprès d'un établissement de banque, de change, de crédit et d'épargne tout renseignement pouvant être utile pour déterminer le montant des revenus imposables du contribuable.

L'agent désigné par le ministre peut uniquement accorder l'autorisation

1° après que l'agent qui mène l'enquête a réclamé au cours de l'enquête les informations et données relatives aux comptes, par le biais d'une demande de renseignements telle que visée à l'article 316, et a stipulé clairement à cette occasion qu'il peut requérir l'application de l'article 322, § 2, si le contribuable dissimule les informations demandées ou s'il refuse de les communiquer. La mission visée à l'alinéa 2 ne peut prendre cours qu'à l'expiration du délai visé à l'article 316;

2° après avoir constaté que l'enquête effectuée implique une application éventuelle de l'article 341 ou qu'elle a fourni des indices de fraude fiscale et qu'il existe des présomptions que le contribuable dissimule des données à ce sujet auprès d'un établissement visé à l'alinéa précédent ou refuse des les communiquer lui-même.

§ 3. Tout établissement de banque, de change, de crédit et d'épargne est tenu de communiquer les données suivantes à un point de contact central tenu par la Banque nationale de Belgique: l'identité des clients et les numéros de leurs comptes et contrats.

Lorsque l'agent désigné par le ministre, visé au § 2, alinéa 3, a constaté que l'enquête visée au § 2, a révélé des indices de fraude fiscale, il peut demander au point de contact central les données disponibles relatives à ce contribuable.

Le Roi détermine le mode de fonctionnement du point de contact central.

§ 4. Les § 2 et § 3 sont également applicables lorsqu'un État étranger requiert des renseignements:

1° soit dans le cas visé à l'article 338, § 5;

2° soit conformément aux dispositions relatives à l'échange de renseignements figurant dans une convention préventive de la double imposition qui est applicable ou une autre convention internationale garantissant la réciprocité.

met de graad van ten minste inspecteur ermee belasten om bij een bank-, wissel-, krediet- en spaarinstelling elke inlichting op te vragen die nuttig kan zijn om het bedrag van de belastbare inkomsten van de belastingplichtige te bepalen.

De door de minister aangestelde ambtenaar mag de machtiging slechts verlenen

1° nadat de ambtenaar die het onderzoek voert, de inlichtingen en gegevens met betrekking tot de rekeningen tijdens het onderzoek middels een vraag om inlichtingen als bedoeld in artikel 316 heeft gevraagd en bij die vraag duidelijk heeft aangegeven dat hij de toepassing van artikel 322, § 2, kan vragen indien de belastingplichtige de gevraagde gegevens verborgen houdt of ze weigert te verschaffen. De opdracht bedoeld in het tweede lid kan pas aanvangen wanneer de termijn bepaald in artikel 316 is verlopen;

2° nadat hij heeft vastgesteld dat het gevoerde onderzoek een eventuele toepassing van artikel 341 uitwijst of aanwijzingen van belastingontduiking heeft opgeleverd en dat er vermoedens zijn dat de belastingplichtige gegevens daarover bij een in het vorig lid bedoelde instelling verborgen houdt of dat de belastingplichtige weigert om die gegevens zelf te verschaffen.

§ 3. Iedere bank- wissel, krediet- en spaarinstelling is er toe gehouden om volgende gegevens kenbaar te maken bij een centraal aanspreekpunt dat door de Nationale Bank van België wordt gehouden: de identiteit van de cliënten en de nummers van hun rekeningen en contracten.

Wanneer de door de minister aangestelde ambtenaar bedoeld in § 2, derde lid, heeft vastgesteld dat het gevoerde onderzoek zoals bedoeld in § 2, aanwijzingen van belastingontduiking heeft opgeleverd kan hij de beschikbare gegevens over die belastingplichtige opvragen bij dat centraal aanspreekpunt.

De Koning bepaalt de werking van het centraal aanspreekpunt.

§ 4. De § 2 en § 3 zijn eveneens van toepassing wanneer een inlichting wordt gevraagd door een buitenlandse staat:

1° hetzij in het geval bedoeld in artikel 338, § 5;

2° hetzij overeenkomstig de bepalingen met betrekking tot de uitwisseling van inlichtingen in een van toepassing zijnde overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting of een andere internationale overeenkomst in het kader waarvan de wederkerigheid is gewaarborgd.

La demande de l'État étranger est assimilée à un indice visé au § 2. Dans ce cas, l'agent désigné par le ministre accorde, par dérogation au § 2, l'autorisation sur la base de la demande de l'État étranger”.

N° 16 DE M. VERHERSTRAETEN ET CONSORTS

Art. 50/1 (nouveau)

Dans le titre 4, chapitre 1^{er}, section 4, insérer un article 50/1 rédigé comme suit:

“Art. 50/1. Dans le même Code, il est inséré un nouvel article 333/1 rédigé comme suit:

“Art. 333/1. § 1^{er}. Dans le cas visé à l'article 322, § 2, l'administration informe le contribuable par écrit des indices justifiant une demande de renseignements auprès d'un établissement financier. Cette notification s'effectue par envoi recommandé à la poste simultanément à l'envoi de la demande de renseignements précitée.

L'alinéa 1^{er} ne s'applique pas lorsque les droits du Trésor sont en péril. La notification s'effectue le cas échéant post factum par envoi recommandé à la poste, au plus tard 30 jours après l'envoi de la demande de renseignements visée à l'alinéa 1^{er}.

§ 2. L'administration fiscale fournit une fois par an au ministre un rapport qui contient, entre autres, les informations suivantes:

1° le nombre de fois que, conformément à l'article 318, alinéa 2, une enquête a été menée auprès d'établissements financiers et que des données ont été utilisées en vue de l'imposition de leurs clients;

2° le nombre de fois que, conformément à l'article 322, § 2, une enquête a été menée et que des données ont été demandées auprès d'établissements financiers;

3° les indices concrets, répartis en catégories, par lesquels les directeurs se sont laissés guider dans leur décision;

4° le nombre de décisions positives et négatives des directeurs;

5° une évaluation globale, tant sur le plan technique que juridique, de la manière dont a été menée la procédure selon l'article 322, §§ 2 à 4.

De vraag van de buitenlandse staat wordt gelijkgesteld met een aanwijzing als bedoeld in § 2. In dat geval verleent de door de minister aangestelde ambtenaar, in afwijking van § 2, de machtiging op basis van de vraag gesteld door de buitenlandse staat”.

Nr. 16 VAN DE HEER VERHERSTRAETEN c.s.

Art. 50/1 (nieuw)

In titel 4, hoofdstuk 1, afdeling 4, een artikel 50/1 invoegen, luidende:

“Art. 50/1. In hetzelfde Wetboek, wordt een nieuw artikel 333/1 ingevoegd, luidende:

“Art. 333/1. § 1. In het geval bedoeld in artikel 322, § 2, stelt de administratie de belastingplichtige schriftelijk in kennis van de aanwijzingen die een vraag om inlichtingen bij een financiële instelling rechtvaardigen. Deze kennisgeving gebeurt bij een ter post aangetekende brief gelijktijdig met het verzenden van voormelde vraag om inlichtingen.

Het eerste lid is niet van toepassing als de rechten van de schatkist in gevaar zijn. De kennisgeving gebeurt desgevallend post factum bij een ter post aangetekende brief, uiterlijk 30 dagen na het verzenden van de in het eerste lid vermelde vraag om inlichtingen.

§ 2. De belastingadministratie bezorgt de minister eenmaal per jaar een verslag dat onder meer volgende informatie bevat:

1° het aantal keer dat in overeenstemming met artikel 318, tweede lid, een onderzoek is gevoerd bij financiële instellingen en gegevens zijn gebruikt met het oog op het belasten van hun cliënten;

2° het aantal keren dat in overeenstemming met artikel 322, § 2, een onderzoek is gevoerd en gegevens zijn opgevraagd bij financiële instellingen;

3° de concrete aanwijzingen, opgedeeld in categorieën, waardoor de directeurs zich hebben laten leiden bij hun beslissing;

4° het aantal positieve en negatieve beslissingen van de directeurs;

5° een globale evaluatie, zowel op technisch vlak als op juridisch vlak van de wijze waarop de procedure volgens artikel 322, §§ 2 tot 4 is gevoerd.

“Ce rapport est publié par le ministre des Finances.””

“Dit verslag wordt openbaar gemaakt door de minister van Financiën.””

N° 17 DE M. VERHERSTRAETEN ET CONSORTS

Nr. 17 VAN DE HEER VERHERSTRAETEN c.s.

Art. 50/2 (*nouveau*)

Art. 50/2 (*nieuw*)

Dans la section 4 précitée, insérer un article 50/2 rédigé comme suit:

In voornoemde afdeling 4, een artikel 50/2 invoegen, luidende:

“Art. 50/2. Les articles 50 et 50/1 entrent en vigueur le 1^{er} juillet 2011.”

“Art. 50/2. De artikelen 50 en 50/1 treden in werking op 1 juli 2011.”

JUSTIFICATION

VERANTWOORDING

1. Généralités

1. Algemeen

Dans notre pays, le secret bancaire est limité et tient d'avantage d'un devoir de discrétion. Mais lorsque le secret bancaire est d'application, il ne peut, du moins selon une interprétation restrictive de la loi, être levé que dans des conditions très strictes. Cette interprétation stricte constitue une entrave à une lutte efficace contre la fraude.

Het bankgeheim in ons land is beperkt en zelfs eerder een discretieplicht. Maar als het bankgeheim geldt, kan het althans volgens een enge interpretatie van de wet, enkel in zeer strikte omstandigheden worden opgeheven. Deze strikte interpretatie staat een efficiënte fraudebestrijding in de weg.

Par ailleurs, il est indéniable que le secret bancaire belge est aussi de plus en plus sous pression sur le plan international, étant donné qu'il entrave l'échange international de données. Il risque de se heurter aux nouvelles conventions, qui doivent encore être ratifiées, qui régissent l'échange international de données et qui prévoient que la Belgique ne peut se prévaloir du secret bancaire pour ne pas échanger des données. Les conventions préventives de la double imposition qui ont été conclues risquent en effet de devenir lettre morte s'il n'est pas créé, dans le droit interne également, une base pour la demande de renseignements auprès d'établissements financiers. Les projets de loi qui ont été déposés jusqu'à présent devaient chaque fois prévoir à cette fin une disposition stipulant que le secret bancaire fiscal est levé pour l'application de la convention. De telles dispositions déguisées ne témoignent pas d'une bonne législation et une disposition générale s'impose donc.

Verder is het onmiskenbaar zo dat het Belgische bankgeheim ook internationaal steeds meer onder druk staat omdat het de internationale gegevensuitwisseling in de weg staat. Het dreigt in botsing te komen met de nieuwe, nog te ratificeren verdragen over internationale gegevensuitwisseling waarin bepaald is dat België zich niet op het bankgeheim mag beroepen om gegevens niet uit te wisselen. De afgesloten dubbelbelastingverdragen dreigen immers dode letter te worden als ook in het intern recht de wettelijke basis niet wordt gecreëerd voor gegevensopvraging bij financiële instellingen. De wetsontwerpen die tot nu toe zijn ingediend moesten telkens *ad hoc* een bepaling opnemen waarbij werd gesteld dat het fiscale bankgeheim wordt opgeheven voor de toepassing van het verdrag. Dergelijke verkapte bepalingen geven geen blijk van goede wetgeving en dus wordt een algemene bepaling noodzakelijk.

L'article 50 du projet de loi tend à résoudre ce problème en levant le secret bancaire en cas d'assistance internationale ou de conventions préventives de la double imposition. Il le fait en modifiant l'article 318 du CIR 92. L'exposé des motifs explique en détail pourquoi il a été choisi d'adapter cet article plutôt que l'article 322. Ce choix est dicté toutefois par un objectif limité, à savoir celui de trouver une solution (temporaire) pour l'échange international de données. Il part également de la doctrine actuelle, évoluée, qui subordonne l'article 322 aux dispositions de l'article 318 et qui considère également que, lors de l'examen du dossier d'un contribuable ordinaire, aucun renseignement ne peut non plus être communiqué si les conditions de l'article 318 (examen du dossier de la banque même) ne sont pas remplies.

In artikel 50 van het wetsontwerp is gepoogd om dit op te lossen door het bankgeheim op te heffen in het geval van internationale bijstand of dubbelbelastingverdragen. Dit gebeurt via een aanpassing van het artikel 318 WIB92. De memorie geeft omstandig weer waarom die keuze is gemaakt en niet gekozen is voor een aanpassing van artikel 322. Deze keuze is echter ingegeven door een beperkte doelstelling, namelijk om een (tijdelijke) oplossing voor de internationale gegevensuitwisseling te geven. Ze vertrekt ook van de huidige, geëvolueerde doctrine waarbij artikel 322 ondergeschikt is gemaakt aan de bepalingen van artikel 318 en er dus bij de onderzoek van een dossier van een gewone belastingplichtige evenmin een inlichting kan worden verstrekt als de voorwaarden van artikel 318 (onderzoek van het dossier van de bank zelf) niet zijn vervuld.

La justification de l'article 50 du projet, qui vise à adapter l'article 318, n'est valable que dans l'optique où cette doctrine serait poursuivie, ce qui va manifestement à l'encontre des conclusions et des recommandations de la commission d'enquête parlementaire. Il existe en outre une autre objection encore plus fondamentale. En ne prévoyant d'adapter que les informations demandées par l'étranger (et donc pour les contribuables étrangers), on réserve un traitement différent aux contribuables belges et étrangers, ce qui peut à son tour poser problème au regard des obligations et des règles conventionnelles internationales. Par conséquent, pour éviter toute discrimination et pour mettre correctement en œuvre les recommandations parlementaires, nous proposons de régler entièrement l'aspect relatif au droit interne par une adaptation de l'article 322 du CIR 92. Cette manière de procéder reflète par ailleurs la volonté d'établir une distinction claire, en matière de secret bancaire, entre, d'une part, le contrôle effectué auprès d'une institution financière, qui met au jour des irrégularités (article 315 du CIR 92) et, d'autre part, le contrôle effectué auprès d'un contribuable ordinaire, au cours duquel le fisc souhaite obtenir des informations auprès de l'institution financière dont le contribuable est client (article 322 du CIR 92). L'adaptation de l'article 318 qui fait l'objet de l'article 50 du projet est remplacée par une adaptation de l'article 322 du CIR 92.

Dans notre pays, le secret bancaire ne s'applique qu'aux impôts sur les revenus et uniquement lors de la phase d'examen et de contrôle du dossier fiscal d'un contribuable. Il n'est pas de mise lors du traitement d'une réclamation, ni durant la phase du recouvrement, ni en cas de surséance indéfinie au recouvrement.

Selon une interprétation stricte de la loi, le secret bancaire ne peut être levé dans la phase d'examen et de contrôle dans le cadre des impôts sur les revenus que lorsqu'un contrôle fiscal mené auprès de l'institution bancaire même met au jour des éléments concrets indiquant l'existence ou la préparation d'un mécanisme de fraude fiscale dans le chef du client.

La commission d'enquête parlementaire sur les grands dossiers de fraude fiscale a constaté que le secret bancaire tel qu'il est appliqué en Belgique constitue un véritable obstacle à une lutte efficace contre la fraude fiscale. Elle a dès lors formulé la recommandation suivante:

“Adapter du point de vue de l'efficacité de la lutte contre la fraude fiscale les lois ainsi que les règles fiscales qui organisent le secret bancaire dans notre pays afin de permettre à l'administration d'interroger les banques lorsqu'elle dispose d'un ou de plusieurs indices que des revenus n'ont pas été déclarés. Cette adaptation se fera dans l'esprit des règles européennes et concernera notamment tout ou partie des articles 318, 322 et 323 du CIR, sans préjudice de l'application de l'article 333 CIR (obligation d'avertir dans certains cas le contribuable qu'on lève l'obligation de discrétion).”

Nous proposons d'exécuter à présent ces recommandations en insérant explicitement un régime spécifique dans la loi. Celui-ci doit cependant être suffisamment équilibré. Il

De verantwoording bij het artikel 50 van het ontwerp om artikel 318 aan te passen past enkel in de optiek dat die doctrine verder zou worden gezet. Dit strookt duidelijk niet met de conclusie en de aanbevelingen van de Parlementaire onderzoekscommissie. Bovendien is er nog een meer fundamenteel bezwaar. Door enkel een aanpassing te voorzien voor de inlichtingen die door het buitenland worden gevraagd (en dus voor de buitenlandse belastingplichtigen), komen we tot een verschillende behandeling van Belgische en buitenlandse belastingplichtigen, wat op zijn beurt problemen kan geven met de internationale verplichtingen en verdragsregels. Om bijgevolg iedere discriminatie te vermijden en ook correct uitvoering te geven aan de parlementaire aanbevelingen, stellen we voor om het internrechtelijke aspect volledig te regelen via een aanpassing van artikel 322 WIB92. Dit geeft ook de wil weer dat er ten aanzien van het bankgeheim een duidelijk onderscheid is wanneer er een controle gebeurt bij een financiële instelling en daarbij onregelmatigheden worden vastgesteld (artikel 318 WIB 92) tegenover de situatie waarbij er een controle bij een gewone belastingplichtige gebeurt en de fiscus gegevens wil verkrijgen bij de bankinstelling waar die belastingplichtige klant is (artikel 322 WIB 92). De aanpassing aan artikel 318 die het voorwerp uitmaakt van artikel 50 van het ontwerp, wordt vervangen door een aanpassing van artikel 322 WIB92.

Het bankgeheim geldt in ons land enkel voor de inkomstenbelastingen en dan nog enkel in de onderzoek- en controlefase van het fiscale dossier van een belastingplichtige. Het geldt niet bij de afhandeling van een bezwaarschrift, noch in de invorderingsfase of bij het onbepaalde uitstel van de invordering.

In een enge interpretatie van de wet kan het bankgeheim in de onderzoek- en controlefase in de inkomstenbelastingen enkel opgeheven worden indien er bij een fiscale controle bij de bankinstelling zelf concrete elementen aan het licht komen die wijzen op het bestaan of de voorbereiding van een mechanisme van belastingontduiking bij de klant.

De Parlementaire onderzoekscommissie naar de grote fiscale fraudedossiers heeft vastgesteld dat het bankgeheim zoals het op die wijze in België wordt toegepast een echt beletsel vormt voor een doeltreffende bestrijding van de fiscale fraude. Daarom heeft ze de volgende aanbeveling geformuleerd:

“De wetten en de fiscale regels die het bankgeheim in ons land regelen aanpassen uit het oogpunt van de bestrijding van fiscale fraude, teneinde het bestuur de mogelijkheid te bieden de banken te ondervragen indien het over een of meer aanwijzingen beschikt dat inkomsten niet werden aangegeven. Die aanpassing zal geschieden in de zin van de Europese regelgeving, en zal onder andere geheel of gedeeltelijk betrekking hebben op de artikelen 318, 322 en 323 van het WIB, onverminderd de toepassing van artikel 333 van het WIB (verplichting de belastingplichtige in sommige gevallen ervan in kennis te stellen dat de discretieplicht wordt opgeheven).”

We stellen voor om nu uitvoering te geven aan die aanbevelingen door een specifieke regeling uitdrukkelijk in de wet op te nemen. De regeling moet echter voldoende evenwichtig

n'est en effet pas question de recourir au secret bancaire sans discernement. Pour en garantir un usage correct, il s'impose non seulement de définir précisément le champ d'application, mais aussi d'inclure quelques garanties contre un usage impropre de cette possibilité. Ainsi est-il requis que l'enquête soit menée par un fonctionnaire suffisamment qualifié et qu'un directeur ait préalablement marqué son accord. Jusqu'à présent, cette procédure d'accord a fonctionné correctement en matière de TVA.

En outre, il a été tenu compte, dans la rédaction des articles de loi ci-après, des observations formulées par la Commission de la Protection de la vie privée dans l'avis n° 13/2010 du 31 mars 2010. C'est ainsi qu'une procédure dite "par paliers" est prévue. Cela signifie que le fisc ne peut recueillir les informations demandées auprès de l'organisme financier que si une enquête suffisamment large a déjà été menée et s'il existe une présomption claire que des données utiles sont dissimulées.

L'avis précité de la Commission de la protection de la vie privée indique également que le contribuable doit être mis au courant de la demande d'information auprès des institutions financières. Le présent amendement en tient compte, notamment en prévoyant une notification au contribuable simultanément à la demande d'information aux institutions financières.

Enfin, il existe aussi une raison pratique de lever le secret bancaire. Dans la nouvelle structure des Finances, les contrôles communs deviennent la règle. Mais, comme le secret bancaire s'applique uniquement aux impôts sur les revenus et pas, par exemple, à la TVA ou aux droits de succession, le secret bancaire rendra impossible l'échange de données entre collègues travaillant sur le même dossier. Cela posera un grand nombre de problèmes pratiques sur le terrain. La différence est d'ores et déjà la cause de nombreux problèmes juridiques entraînant l'insécurité juridique.

2. Commentaire de l'article 50 adapté

Champ d'application

Le champ d'application est clairement défini dans le nouveau § 2 de l'article 322 du CIR 92. L'assouplissement du secret bancaire fiscal vise clairement à lutter contre la fraude fiscale. Elle peut également être appliquée lorsque l'administration envisage de déterminer la base imposable conformément à l'article 341 (les fameux signes et indices). La commission d'enquête parlementaire a clairement indiqué dans quel sens elle souhaite voir évoluer les règles du secret bancaire. Le législateur doit s'attendre à ce que cette adaptation ne soit de nouveau pas interprétée au sens le plus strict après un certain temps. C'est la raison pour laquelle nous estimons qu'il s'impose d'indiquer concrètement comment le champ d'application doit être interprété et dans quels cas nous entrevoyons concrètement une possibilité de lever éventuellement le secret bancaire.

La nouvelle disposition précise explicitement qu'il doit y

worden uitgebouwd. Het is immers niet de bedoeling om de opheffing van het bankgeheim te pas en te onpas te gebruiken. Om een correct gebruik te garanderen, is het niet alleen noodzakelijk om het toepassingsgebied duidelijk te omschrijven, maar ook om enkele waarborgen in te bouwen tegen het oneigenlijke gebruik van deze mogelijkheid. Zo wordt vereist dat het onderzoek wordt door een voldoende gekwalificeerd ambtenaar en is er een voorafgaande goedkeuring nodig van een directeur. Inzake btw heeft die goedkeuringsprocedure tot nu toe correct gewerkt.

Verder werd in de redactie van de hiernavolgende wetsartikelen rekening gehouden met de opmerkingen in het advies nr. 13/2010 van 31 maart 2010 dat door de Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer werd uitgebracht. Zo wordt er een zogenaamde "getrapte" procedure ingebouwd. Dit wil zeggen dat de fiscus de gevraagde informatie pas bij de financiële instelling kan opvragen indien er al een voldoende ruim onderzoek is gevoerd en er een duidelijk vermoeden is dat nuttige gegevens verborgen worden gehouden.

In voormeld advies van de Privacycommissie wordt eveneens gesteld dat de belastingplichtige moet geïnformeerd worden over de vraag om informatie bij de financiële instellingen. In dit amendement wordt hiermee rekening gehouden, meer bepaald door een kennisgeving aan de belastingplichtige te voorzien, gelijktijdig met de vraag om informatie aan de financiële instellingen.

Ten slotte is er ook een praktische reden om het bankgeheim op te heffen. In de nieuwe structuur van Financiën worden gezamenlijke controles de regel. Maar omdat het bankgeheim enkel geldt in de inkomstenbelastingen en dus niet voor bijvoorbeeld de btw of successierechten, zou het bankgeheim ertoe leiden dat gegevensuitwisseling tussen collega's die aan hetzelfde dossier werken, onmogelijk is. Dat zal op het terrein voor heel wat praktische problemen zorgen. Het verschil zorgt nu al voor tal van juridische problemen met rechtsonzekerheid tot gevolg.

2. Toelichting bij het aangepaste artikel 50

Toepassingsgebied

Het toepassingsgebied wordt duidelijk omschreven in de nieuwe § 2 van artikel 322 WIB92. De versoepeling van het fiscale bankgeheim is duidelijk bedoeld om de belastingontduiking te bestrijden. Ze kan eveneens worden toegepast wanneer de administratie zich voorneemt om de belastbare grondslag volgens artikel 341 te bepalen (zogenoemde tekenen en indiciën)De parlementaire onderzoekscommissie heeft duidelijk aangegeven in welke richting zij de regels van het bankgeheim wil zien evolueren. Van deze aanpassing mag de wetgever verwachten dat ze na verloop van tijd niet opnieuw in de meest strikte zin wordt geïnterpreteerd. Daarom menen we dat het noodzakelijk is om concreet aan te geven hoe het toepassingsgebied moet worden geïnterpreteerd en in welke gevallen we concreet een mogelijkheid zien dat het bankgeheim eventueel kan worden opgeheven.

De nieuwe bepaling stelt uitdrukkelijk dat er "aanwijzingen

avoir des “indices de fraude fiscale”. Cela ne signifie donc pas qu'il doit déjà y avoir une fraude fiscale concrètement établie, une présomption de fraude fiscale suffit. Les indices ne doivent pas être prouvés, mais ne peuvent pas non plus reposer sur de vagues et folles suppositions. Ils doivent être suffisamment crédibles. C'est ainsi que les constatations suivantes constituent un indice de fraude fiscale:

- la détention d'un compte bancaire à l'étranger sans que le contribuable l'ait mentionné dans sa déclaration;

- un écart important entre les signes extérieurs de richesse ou le train de vie et les revenus connus ou déclarés, et pour lequel le contribuable ne peut fournir d'explication satisfaisante après avoir été interrogé à ce sujet;

- la constatation que des achats ont été effectués sans facture ou ne figurent pas dans la comptabilité, ce qui donne à penser que les revenus n'ont pas davantage été déclarés;

- la constatation de travail au noir et d'activités sur des lieux de travail manifestement non déclarés;

- des renseignements reçus par l'administration et dont il ressort que des revenus n'ont pas été déclarés. Ces renseignements peuvent provenir de l'étranger, de dossiers d'autres contribuables ou d'organismes publics. Ils peuvent être arrivés spontanément à l'administration ou avoir été demandés par l'administration;

- discordance entre 2 exemplaires d'une même facture (ou note de paiement): selon que l'on consulte cette facture chez le fournisseur ou chez le client;

- discordances entre les offres, les factures, les bons de commande, les documents de transport,... qui ne peuvent être justifiées;

- demande d'avantages fiscaux pour lesquels les travaux n'ont manifestement pas été exécutés;

- documents qui ont été signés par le travailleur et dont ressort une rémunération supérieure à celle inscrite par l'employeur dans sa comptabilité;

- inexactitudes importantes dans les différentes parties d'une facture (identité, nature de la prestation de services ou du bien fourni, volume prix, ...);

- constatation, le jour d'un contrôle fiscal, d'une marge bénéficiaire supérieure à celle ressortant de la comptabilité pour les périodes imposables antérieures, et ce, alors que les conditions d'exploitation n'ont pas changé;

- constatation d'une discordance entre les achats et ventes et les variations de stocks durant la même période;

- facturation de livraisons ou de prestations de services qui n'ont pas été exécutées (fausses factures);

van belastingontduiking” moeten zijn. Dit betekent dus niet dat er reeds concreet vastgestelde belastingontduiking moet zijn, een vermoeden van belastingontduiking volstaat. De aanwijzingen moeten niet bewezen zijn, maar mogen ook niet berusten op wilde of vage veronderstellingen. Ze moeten op voldoende geloofwaardigheid bezitten. Zo vormen volgende vaststellingen een aanwijzing van belastingontduiking:

- het bezit van een bankrekening in het buitenland zonder dat de belastingplichtige dit op zijn aangifte heeft gemeld;

- belangrijke discrepantie tussen de uiterlijke tekenen van welstand of het uitgavenpatroon en de aangegeven of gekende inkomsten en waarvoor de belastingplichtige geen sluitende uitleg kan geven nadat hem dat is gevraagd;

- vaststellingen dat aankopen zijn gebeurd zonder factuur of die niet in de boekhouding terug te vinden zijn en waaruit kan vermoed kan worden dat de inkomsten evenmin zijn aangegeven;

- vaststellingen van zwart werk en activiteiten op werkplaatsen die blijkbaar niet zijn aangegeven;

- inlichtingen die de administratie ontvangt en waaruit blijkt dat inkomsten niet zijn aangegeven. Deze inkomsten kunnen komen uit het buitenland, uit dossiers van andere belastingplichtigen of verkregen van publieke instellingen. Die inlichtingen kunnen spontaan bij de administratie zijn terechtgekomen of kunnen door de administratie zijn opgevraagd;

- discordantie tussen 2 exemplaren van een zelfde factuur (of betalingsnota): naargelang men die factuur bij de leverancier dan wel bij de klant raadpleegt;

- discordanties tussen offertes, facturen, bestelbons, transportdocumenten, ... die niet kunnen worden verantwoord;

- aanvraag van belastingvoordelen waarvoor de werken blijkbaar niet zijn uitgevoerd;

- documenten die door de werknemer zijn ondertekend en waaruit een hogere vergoeding blijkt dan door de werkgever in zijn boekhouding is opgenomen;

- belangrijke onjuistheden in de verschillende bestanddelen van een factuur (identiteit, aard van geleverd goed of dienstprestatie, volume prijs,...);

- vaststelling van een hogere winstmarge op de dag van een belastingcontrole dan deze die blijkt uit de boekhouding voor de vorige belastbare tijdperken, en dit terwijl de exploitatievoorwaarden niet zijn gewijzigd;

- vaststelling waarbij de aankopen en verkopen niet corresponderen met de voorraadwijzigingen tijdens dezelfde periode;

- facturatie van leveringen of dienstprestaties die niet zijn uitgevoerd (valse facturen);

- livraisons ou prestations de services pour lesquelles aucune facture n'a été établie ou reprise dans la comptabilité;

- constatation qu'au niveau des recettes, aucun récépissé ni pièce contrôlable ne peut être présenté ou qu'un grand nombre d'entre eux manquent;

- discordances entre les originaux et les doubles de récépissés;

- constatation que des souches TVA n'ont pas été remises et que l'on ne peut démontrer l'inscription des recettes correspondantes dans la comptabilité;

- constatation qu'un compte bancaire est mentionné sur les documents utilisés dans le cadre d'une activité professionnelle, mais qu'il ne se retrouve pas dans la comptabilité ou dans les pièces justificatives;

- discordances non justifiées entre le chiffre d'affaires déclaré aux contributions directes et celui figurant sur la déclaration de TVA;

- discordances non justifiées entre les relevés salariaux et les salaires inscrits dans la comptabilité;

- le non-dépôt de déclarations;

- présentation d'une "caisse négative";

- ...

Il est clair que cette liste n'est pas exhaustive, et que de nouvelles perspectives, techniques et constatations peuvent contribuer à compléter cette liste.

Pour en rester au véritable objectif de la mesure, à savoir la lutte contre la fraude fiscale, il y a également des cas qui sortent clairement du champ d'application de cette mesure. La liste qui suit n'est pas non plus exhaustive:

- erreurs dans les dépenses déductibles. Dépenses déductibles pour lesquelles les conditions ne sont manifestement pas réunies;

- fautes d'écriture, de calcul et erreurs matérielles;

- erreurs dans les charges familiales;

- le simple fait qu'une déclaration a été introduite tardivement;

- fiches salariales qui n'ont pas été déclarées ou qui ne l'ont pas été correctement.

- des revenus certes déclarés mais dans une mauvaise rubrique;

- coûts pour lesquels une limitation de déduction n'a pas suffisamment ou pas du tout été appliquée;

- l'absence d'avantages de toute nature fixés de manière forfaitaire;

- livraisons ou prestations de services pour lesquelles aucune facture n'a été établie ou reprise dans la comptabilité;

- constatation qu'au niveau des recettes, aucun récépissé ni pièce contrôlable ne peut être présenté ou qu'un grand nombre d'entre eux manquent;

- discordances entre les originaux et les doubles de récépissés;

- constatation que des souches TVA n'ont pas été remises et que l'on ne peut démontrer l'inscription des recettes correspondantes dans la comptabilité;

- constatation qu'un compte bancaire est mentionné sur les documents utilisés dans le cadre d'une activité professionnelle, mais qu'il ne se retrouve pas dans la comptabilité ou dans les pièces justificatives;

- discordances non justifiées entre le chiffre d'affaires déclaré aux contributions directes et celui figurant sur la déclaration de TVA;

- discordances non justifiées entre les relevés salariaux et les salaires inscrits dans la comptabilité;

- le non-dépôt de déclarations;

- présentation d'une "caisse négative";

- ...

Het is duidelijk dat dit geen beperkte lijst is, maar dat nieuwe inzichten, technieken en vaststellingen er toe kunnen leiden om deze lijst verder aan te vullen.

Om bij de werkelijke doelstelling van de maatregel te blijven, namelijk het bestrijden van belastingontduiking, zijn er een ook gevallen die duidelijk buiten het toepassingsgebied van de maatregel vallen. Ook dit is een niet beperkte lijst:

- fouten in aftrekbare bestedingen. Aftrekbare bestedingen waarvoor blijkaar de voorwaarden niet zijn vervuld.

- schrijffouten, telfouten en materiële vergissingen;

- fouten in gezinslasten;

- het loutere feit dat een aangifte laattijdig is ingediend;

- loonfiches die niet of niet correct zijn aangegeven;

- inkomsten die weliswaar zijn aangegeven, maar onder een verkeerde rubriek;

- kosten waarvoor een aftrekbeperking niet of onvoldoende is toegepast;

- het ontbreken van voordelen van alle aard die op forfaitaire wijze worden bepaald;

- problèmes d'interprétation juridique;
- ...

Procédure

Dans son avis 13/2010, la Commission de la protection de la vie privée précise que "en tant que personne concernée (...), le contribuable semble la personne la plus appropriée pour être interpellée en premier lieu par l'administration fiscale, avant que des pouvoirs d'investigation spéciaux puissent être envisagés et exercés à l'égard d'établissements financiers...". La commission propose d'instaurer une procédure dite "par paliers". Cette proposition suit entièrement cet avis. Avant de pouvoir procéder à la levée du secret bancaire, il faut au moins mener l'enquête auprès du contribuable même. Il doit avoir l'occasion de collaborer spontanément à l'enquête et de fournir éventuellement lui-même les données bancaires demandées.

Ce n'est qu'à partir du moment où le fonctionnaire des contributions constate que, malgré l'enquête, il existe tout de même encore des indices de fraude fiscale et que l'on soupçonne le contribuable de cacher des données à ce sujet ou de refuser de les fournir, qu'il peut proposer au directeur (désigné à cette fin par le ministre des Finances) de lever le secret bancaire. Sa proposition au directeur doit indiquer clairement quels indices de fraude fiscale il possède. Il doit également en ressortir que le fonctionnaire des contributions a demandé les comptes, mais ne les a pas (entièrement) reçus, ou qu'il existe des soupçons que le contribuable possède encore des comptes cachés.

L'autorisation de levée du secret bancaire doit être accordée par un fonctionnaire désigné à cette fin par le ministre ayant les Finances dans ses attributions. Il doit avoir au moins le grade de directeur. Il faut éviter ici que cette autorisation soit donnée par le supérieur hiérarchique direct. Ce directeur s'assure d'abord que les indices de fraude fiscale sont suffisamment concrets, que l'enquête auprès du contribuable a été suffisamment poussée et que la procédure suivie à cet égard s'est déroulée correctement. En cas de décision positive, il confie la mission à un fonctionnaire ayant au moins le grade d'inspecteur de demander les comptes et les données auprès des institutions bancaires.

Il est évident que les renseignements demandés aux établissements financiers sont des renseignements qui doivent être nécessaires pour déterminer le montant correct des revenus imposables.

Point de contact unique (§ 3)

Lors de la levée du secret bancaire, il peut arriver que l'inspecteur des contributions connaisse déjà les numéros de compte. Après avoir obtenu l'autorisation du directeur, il sait alors à quelle banque il doit s'adresser pour recueillir les renseignements. Mais le plus souvent, il y aura des comptes cachés ou bien le contribuable refusera toute collaboration en la matière. La levée du secret bancaire ne peut aboutir à des

- problemen met juridische interpretaties;
- ...

Procedure

In het advies 13/2010 stelt de CBPL dat "de belastingplichtige als betrokkene (...) de meest geschikte persoon lijkt om in eerste orde te worden aangesproken door de fiscale administratie, vooraleer bijzondere onderzoeksbevoegdheden kunnen worden overwogen en uitgeoefend ten aanzien van financiële instellingen..." De commissie stelt voor om een zogenaamde "getrapte" procedure in te bouwen. Dit voorstel volgt volledig het advies. Vooraleer er kan worden overgegaan tot het opheffen van het bankgeheim, moet er op zijn minste een onderzoek zijn bij de belastingplichtige zelf. Hij moet de kans krijgen om spontaan mee te werken aan het onderzoek en eventueel zelf de gevraagde bankgegevens kunnen verstrekken.

Pas wanneer de belastingambtenaar vaststelt dat er ondanks dat onderzoek toch nog aanwijzingen van belastingontduiking zijn en dat er vermoedens rijzen dat de belastingplichtige daarover nog gegevens achterhoudt of die weigert te verschaffen, kan hij aan de directeur (daartoe aangesteld door de minister van Financiën) voorstellen om het bankgeheim op te heffen. Uit zijn voorstel aan de directeur moet duidelijk blijken welke aanwijzingen van belastingontduiking hij bezit. Er moet ook uit blijken dat de belastingambtenaar de rekeningen heeft gevraagd maar ze niet of niet volledig heeft verkregen ofwel dat er vermoedens zijn dat hij nog rekeningen verborgen houdt.

De toelating tot opheffing van het bankgeheim moet worden gegeven door een ambtenaar die hiertoe werd aangesteld door de minister van Financiën. Hij moet minstens de graad van directeur hebben. Hierbij moet worden vermeden dat deze toelating wordt gegeven door de directe hiërarchische overste. Die directeur vergewist zich eerst van het feit of de aanwijzingen van belastingontduiking voldoende concreet zijn, van het feit of het onderzoek bij de belastingplichtige zelf voldoende ver is gevoerd en van het feit of de daarbij gevolgde procedure correct is verlopen. Bij een positieve beslissing geeft hij een opdracht aan een ambtenaar met minstens de graad van inspecteur om de rekeningen en gegevens bij bankinstellingen op te vragen.

Het spreekt voor zich dat de inlichtingen die aan de financiële instellingen gevraagd worden, inlichtingen zijn die nuttig moeten zijn om het correcte bedrag van de belastbare inkomsten te bepalen.

Uniek aanspreekpunt (§ 3)

Bij het opheffen van het bankgeheim, kan het gebeuren dat de belastinginspecteur al kennis heeft van de rekeningnummers. Wanneer hij de machtiging van de directeur heeft verkregen, weet hij dan welke bank hij moet aanschrijven om de inlichtingen in te zamelen. Maar meestal zal het gebeuren dat er juist verborgen rekeningen zijn of dat iedere medewerking daarover door de belastingplichtige wordt geweigerd.

résultats que si l'administration fiscale peut connaître rapidement et facilement le(s) numéro(s) de ces comptes cachés.

Il y a, en Belgique, quelque deux cents institutions financières en activité. Il n'est pas toujours simple de connaître les différents comptes détenus par un contribuable auprès de différents établissements. L'objectif ne peut pas non plus être de contacter systématiquement pour chaque enquête toutes les banques. Cette procédure engendrerait des formalités très lourdes. Elle poserait également un problème considérable en matière de vie privée. Par exemple, si un contribuable est client auprès de deux banques, il serait inacceptable, eu égard aux règles de protection de la vie privée, que les 198 banques puissent avoir connaissance du fait que l'intéressé a éventuellement maille à partir avec l'administration fiscale.

C'est pourquoi il est nécessaire de créer un point de contact électronique unique pour l'ensemble du secteur permettant de savoir à bref délai où certaines données peuvent être demandées. Ce point de contact sera de préférence distinct du SPF Finances, mais également des banques. C'est pourquoi il sera mis en place au sein de la Banque nationale de Belgique. Les institutions financières stockent l'identité et les numéros de compte de leurs clients dans le point de contact central. Celui-ci ne peut recueillir, ni conserver aucune autre donnée. La procédure exacte relative à la transmission des données doit être élaborée dans un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres. Il va de soi que les secteurs bancaire et des assurances doivent être associés à l'ensemble de ce processus.

Lorsqu'il a constaté, sur la base du rapport de l'agent contrôleur, qu'il existe des indices suffisants de fraude fiscale, le directeur peut décider de consulter le point de contact central. Il demande, à cet égard, les numéros de compte manquants. Le point de contact n'a pas le pouvoir d'apprécier s'il y a lieu de communiquer les numéros de compte. Le cas échéant, le directeur met ces données à la disposition de l'inspecteur mandaté. En combinaison avec la procédure décrite au § 2, ce dernier peut d'abord poursuivre l'enquête sur ces comptes auprès du contribuable. Si celui-ci continue de dissimuler les comptes ou refuse de les communiquer, l'inspecteur pourra, moyennant une nouvelle autorisation du directeur, s'adresser directement à l'institution financière.

Échange international de renseignements (§ 4)

Le § 4 traite les cas dans lesquels des renseignements sont demandés par un État étranger, soit en exécution de l'article 338, § 5, soit à la suite de l'exécution d'une convention préventive de la double imposition. La demande de l'étranger est considérée comme un indice suffisant qui relève du champ d'application. Si l'administration belge reçoit donc une telle requête, il appartient au directeur de décider de mandater un inspecteur pour réclamer les renseignements et/ou de vérifier lui-même auprès du point de contact central de quels numéros de compte il peut s'agir.

Het opheffen van het bankgeheim kan dan maar tot resultaat leiden als de belastingadministratie die rekeningnummer(s) van die verborgen rekeningen ook snel en vlot aan de weet kan komen.

In België zijn er een kleine 200 financiële instellingen actief. Het is niet steeds eenvoudig om kennis te krijgen van de verschillende rekeningen die een belastingplichtige bij verschillende instellingen aanhoudt. Het kan evenmin de bedoeling zijn dat bij een onderzoek steeds alle banken worden aangeschreven. Dit zou al een enorme rompslomp met zich meebrengen. Het zou ook een enorm probleem creëren op het vlak van privacy. Indien een belastingplichtige bijvoorbeeld klant is bij 2 banken, dan is het omwille van privacyregels, onaanvaardbaar dat ook de andere 198 banken kennis krijgen van het feit dat die betrokken persoon mogelijks problemen heeft met de belastingadministratie.

Om die redenen is het nodig om een uniek elektronisch aanspreekpunt voor de hele sector uit te bouwen dat erin slaagt op korte termijn inzicht te geven waar bepaalde gegevens kunnen worden opgevraagd. Dit aanspreekpunt wordt best afgeschermd van de FOD Financiën zelf, maar ook van de banken. Daarom wordt het geplaatst bij de Nationale Bank van België. De financiële instellingen stockeren de identiteit en de rekeningnummers van hun klanten in het centrale aanspreekpunt. Dit aanspreekpunt mag geen andere gegevens verkrijgen of bewaren. Het uitwerken van de exacte procedure voor het overmaken van de gegevens dient uitgewerkt te worden in een bij Ministerraad overlegd koninklijk besluit. Het spreekt voor zich dat bij de uitwerking van dit alles de bank- en verzekeringssector betrokken dient te worden.

Wanneer de directeur op basis van het verslag van de controleambtenaar heeft vastgesteld dat er voldoende aanwijzingen van belastingontduiking zijn, kan hij beslissen om het centrale aanspreekpunt te raadplegen. Hij vraagt daarbij de ontbrekende rekeningnummers op. Het aanspreekpunt heeft geen appreciatiebevoegdheid over de vraag tot mededeling van de rekeningnummers. In voorkomend geval stelt de directeur die gegevens ter beschikking van de gemandateerde inspecteur. In combinatie met de procedure zoals beschreven in § 2, kan deze eerst het onderzoek naar die rekeningen verder zetten bij de belastingplichtige. Indien deze laatste dan nog de rekeningen verborgen houdt of deze weigert te verschaffen, dan kan hij zich, mits een nieuwe machtiging van de directeur, rechtstreeks tot de financiële instelling wenden.

Internationale gegevensuitwisseling (§ 4)

In § 4 worden de gevallen behandeld waarbij de inlichtingen worden gevraagd door een buitenlandse staat, ofwel in uitvoering van artikel 338, § 5 ofwel ingevolge de uitvoering van een dubbelbelastingverdrag. De vraag van het buitenland wordt beschouwd als een voldoende aanwijzing die onder het toepassingsgebied valt. Indien de Belgische administratie dus een dergelijk verzoek ontvangt, is het aan de directeur om een beslissing te nemen door een inspecteur te mandateren de gegevens op te vragen en/of om zelf na te gaan bij het centrale aanspreekpunt over welke rekeningnummers het kan gaan.

3. Justification du nouvel article 50/1

Cet article règle l'obligation d'information de l'administration. Les droits du contribuable sont garantis dans la mesure où l'administration porte à sa connaissance les indications dont elle dispose. Cette notification intervient au moment où les renseignements sont demandés auprès de l'institution financière. Une notification antérieure n'est donc en effet plus nécessaire. Au cours de l'enquête, le contribuable a eu suffisamment la possibilité de collaborer. Si l'administration se résout à procéder à une enquête en banque, c'est tout simplement parce que le contribuable a refusé de prêter son concours lors de l'enquête ou, à tout le moins, n'y a pas pleinement collaboré.

C'est surtout lorsqu'il existe des indications qu'un contribuable a l'intention d'organiser son insolvabilité que la lutte contre la fraude échouerait complètement si le contribuable avait la possibilité de faire disparaître les avoirs constitués frauduleusement avant que l'administration puisse tenter une action. Dans ce cas, la notification peut aussi s'effectuer *post factum*, au plus tard 30 jours après l'envoi de la demande à l'institution bancaire.

Nous considérons enfin qu'il est également opportun de faire rapport sur cette procédure spéciale. Le rapport est adressé au ministre des Finances et il est publié.

N° 18 DE M. VERHERSTRAETEN ET CONSORTS

Art. 75/1 (*nouveau*)

Dans le titre 4, insérer un chapitre 8, intitulé "Modification du Code de procédure pénale", comprenant un article 75/1 rédigé comme suit:

"Art. 75/1. Dans l'article 216bis du Code d'instruction criminelle, modifié en dernier lieu par la loi du 10 avril 2003, les modifications suivantes sont apportées:

1° le § 1^{er}, alinéa 1^{er}, est remplacé par ce qui suit:

"§ 1^{er}. Lorsque le procureur du Roi estime, pour une contravention, un délit ou un crime susceptible de correctionnalisation par application des articles 1^{er} et 2 de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, ne devoir requérir qu'une amende ou qu'une amende avec confiscation, il peut inviter le suspect à verser une somme d'argent déterminée au Service Public Fédéral Finances.";

2° le § 1^{er}, alinéa 2, est remplacé par ce qui suit:

"Le procureur du Roi fixe les modalités et le délai de paiement et précise, dans l'espace et dans le temps, les faits pour lesquels il propose le paiement. Ce délai est de quinze jours au moins et de trois mois au plus.

3. toelichting bij het nieuwe artikel 50/1

Dit artikel regelt de informatieplicht van de administratie. De rechten van de belastingplichtige worden gevrijwaard omdat hij door de administratie in kennis wordt gesteld van de aanwijzingen waarover zij beschikt. Die kennisgeving gebeurt op hetzelfde ogenblik als de inlichtingen worden gevraagd bij de bankinstelling. Een vroegere kennisgeving is dan immers niet meer nodig. De belastingplichtige heeft tijdens het onderzoek voldoende de mogelijkheid gekregen om mee te werken. Het feit dat uiteindelijk een bankonderzoek wordt ingesteld is louter te wijten aan het feit dat hij tijdens het onderzoek zijn medewerking weigerde of op zijn minst niet volledig heeft verleend.

Vooraf wanneer er aanwijzingen zijn dat een belastingplichtige de intentie heeft om zich onvermogen te maken, zou de strijd tegen de fraude compleet falen indien die belastingplichtige ruim de kans wordt gegeven om frauduleus opgebouwde vermogens te doen verdwijnen vooraleer de administratie een vordering zou kunnen instellen. In dat geval mag de kennis ook *post factum* gebeuren ten laatste 30 dagen na de vraag aan de bankinstelling.

Ten slotte achten we het ook nuttig om over deze bijzondere procedure te rapporteren. Het rapport wordt gericht aan de minister van Financiën en het wordt openbaar gemaakt.

Nr. 18 VAN DE HEER VERHERSTRAETEN c.s.

Art. 75/1 (*nieuw*)

In titel 4, een hoofdstuk 8 invoegen met als opschrift "Wijziging van het Wetboek van strafvordering" dat een artikel 75/1 bevat, luidende:

"Art. 75/1. In artikel 216bis van het Wetboek van Strafvordering, laatstelijk gewijzigd bij de wet van 10 april 2003, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1° paragraaf 1, eerste lid, wordt vervangen als volgt:

"§ 1. De procureur des Konings kan, indien hij meent voor een overtreding, een wanbedrijf of een misdad die bij toepassing van de artikelen 1 en 2 van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden vatbaar is voor correctionalisering, enkel een geldboete of enkel een geldboete met verbeurdverklaring te moeten vorderen, de verdachte verzoeken een bepaalde geldsom te storten aan de Federale Overheidsdienst Financiën.";

2° paragraaf 1, tweede lid, wordt vervangen als volgt:

"De procureur des Konings bepaalt op welke wijze en binnen welke termijn de betaling geschiedt en de precieze feiten omschreven in tijd en ruimte waarvoor hij de betaling voorstelt. Die termijn is ten minste vijftien

Le procureur du Roi peut prolonger ce délai quand des circonstances particulières le justifient, ou l'écourter si le suspect y consent.

La proposition et la décision de prolongation interrompent la prescription de l'action publique.”;

3° dans le § 1^{er}, alinéa 3, les mots “, ni être inférieure à dix euros majorés des décimes additionnels” sont remplacés par les mots “et doit être proportionnelle à la gravité de l'infraction”;

4° le § 1^{er}, alinéa 5, est remplacé par ce qui suit:

“Le procureur du Roi invite l'auteur de l'infraction passible ou susceptible de confiscation à abandonner, dans un délai qu'il fixe, les biens ou avantages patrimoniaux saisis ou, s'ils ne sont pas saisis, à les remettre à l'endroit qu'il fixe.”;

5° dans le § 1^{er}, alinéa 7, les mots “de l'Administration de la Taxe sur la valeur ajoutée et de l'Enregistrement et des Domaines” sont remplacés par les mots “du Service public fédéral Finances”;

6° Le § 2 est remplacé par ce qui suit:

“§ 2. La faculté accordée au procureur du Roi au § 1^{er} peut également être exercée lorsque le juge d'instruction est déjà chargé d'instruire ou lorsque le tribunal ou la cour est déjà saisi du fait, si le suspect, l'inculpé ou le prévenu manifeste sa volonté de réparer le dommage causé à autrui, pour autant qu'aucun jugement ou arrêt ne soit intervenu qui a acquis force de chose jugée. L'initiative peut aussi émaner du procureur du Roi.

Le cas échéant, le procureur du Roi se fait communiquer le dossier répressif par le juge d'instruction, qui peut donner un avis sur l'état d'avancement de l'instruction.

Soit à la demande du suspect, soit d'office, le procureur du Roi, s'il estime que le présent paragraphe peut être appliqué, informe le suspect, la victime et leurs avocats qu'ils peuvent prendre connaissance du dossier répressif, pour autant qu'ils n'aient pas encore pu le faire.

Le procureur du Roi fixe le jour, l'heure et le lieu de la convocation du suspect, de l'inculpé ou du prévenu et de la victime et de leurs avocats, il explique son intention et il indique les faits, décrits dans le temps

dagen en ten hoogste drie maanden. De procureur des Konings kan deze termijn verlengen wanneer bijzondere omstandigheden het wettigen of verkorten indien de verdachte hiermee instemt.

Het voorstel en de beslissing tot verlenging stuiten de verjaring van de strafvordering.”;

3° in § 1, derde lid worden de woorden “en niet minder dan 10 euro, verhoogd met de opdecimen”, vervangen als volgt: “en dient in verhouding te staan tot de zwaarte van het misdrijf”;

4° paragraaf 1, vijfde lid, wordt vervangen als volgt:

“De procureur des Konings verzoekt de verdachte van het misdrijf waarop de verbeurdverklaring staat of kan staan, binnen een door hem bepaalde termijn afstand te doen van de in beslag genomen goederen of vermogensvoordelen, of indien de goederen of vermogensvoordelen niet in beslag genomen zijn, deze af te geven op de door hem bepaalde plaats.”;

5° in § 1, zevende lid worden de woorden “Administration van de Belasting over de toegevoegde waarde en van de Registratie en Domeinen” vervangen door de woorden “Federale Overheidsdienst Financiën”;

6° paragraaf 2 wordt vervangen als volgt:

“§ 2. Het recht, in § 1 aan de procureur des Konings toegekend, kan ook worden uitgeoefend wanneer de onderzoeksrechter met een onderzoek is gelast of wanneer de zaak reeds bij de rechtbank of het hof aanhangig is gemaakt, indien de verdachte, de in verdenking gestelde of de beklaagde zijn bereidheid te kennen geeft de aan een ander veroorzaakte schade te vergoeden, voor zover er nog geen vonnis of arrest is uitgesproken dat kracht van gewijsde heeft verkregen. Het initiatief kan ook uitgaan van de procureur des Konings.

In voorkomend geval laat de procureur des Konings zich het strafdossier in mededeling geworden door de onderzoeksrechter, die een advies kan geven over de stand van het onderzoek.

Hetzij op vraag van de verdachte, hetzij ambtshalve stelt de procureur des Konings, indien hij van oordeel is dat toepassing kan gemaakt worden van deze paragraaf, de verdachte, het slachtoffer en hun advocaten in kennis dat zij inzage in het strafdossier krijgen voor zover zij dat nog niet hadden.

De procureur des Konings bepaalt dag, uur en plaats van de oproeping van de verdachte, de in verdenking gestelde, of de beklaagde en het slachtoffer en hun advocaten, hij licht zijn voornemen toe en bepaalt op

et dans l'espace, auxquels le paiement de la somme d'argent se rapportera.

Il fixe le montant de la somme d'argent et des frais et indique les objets ou avantages patrimoniaux à abandonner ou à remettre, selon les modalités précisées au § 1^{er}.

Il fixe le délai dans lequel le suspect, l'inculpé ou le prévenu et la victime peuvent conclure un accord relatif à l'importance du dommage causé et à l'indemnisation.

Si les parties susmentionnées sont parvenues à un accord, elles en avisent le procureur du Roi, qui actera l'accord dans un procès-verbal.

Conformément au § 1^{er}, l'action publique s'éteint dans le chef de l'auteur qui aura accepté et observé la transaction proposée par le procureur du Roi. Toutefois, la transaction ne porte pas atteinte à l'action publique contre les autres auteurs, coauteurs ou complices, ni aux actions des victimes à leur égard. Les personnes condamnées du chef de la même infraction sont solidairement tenues aux restitutions, et aux dommages et intérêts et, sans préjudice de l'article 50, alinéa 3, du Code pénal, au paiement des frais de justice, même si l'auteur qui a accepté la transaction s'en est déjà libéré.

Quand une transaction est exécutée dans une affaire pendante et que l'action publique n'a pas encore fait l'objet d'un jugement ou d'un arrêt passé en force de chose jugée, le procureur du Roi ou le procureur général près la cour d'appel ou la cour du travail, selon le cas, en avise officiellement sans délai le tribunal de police, le tribunal correctionnel et la cour d'appel saisie et, le cas échéant, la Cour de cassation.

Sur réquisition du procureur du Roi, le juge compétent constate l'extinction de l'action publique dans le chef de l'auteur qui a accepté et observé la proposition.

S'il n'y a pas d'accord à acter par le procureur du Roi, les documents établis et les communications faites lors de la concertation ne peuvent être utilisés à charge de l'auteur dans une procédure pénale, civile, administrative, arbitrale ou dans toute autre procédure visant à résoudre des conflits et ils ne sont pas admissibles comme preuve, même comme aveu extrajudiciaire;

welke feiten omschreven in tijd en ruimte de betaling van de geldsom betrekking zal hebben.

Hij bepaalt het bedrag van de geldsom, de kosten en de goederen of vermogensvoordelen waarvan afstand of afgifte dient gedaan te worden, overeenkomstig de in paragraaf 1 bepaalde wijze.

Hij bepaalt de termijn binnen dewelke de verdachte, de in verdenkinggestelde of de beklaagde en het slachtoffer tot een akkoord kunnen komen in verband met de omvang van de schade en de regeling van de schadevergoeding.

Indien bovenvermelde partijen tot een akkoord zijn gekomen melden zij dat aan de procureur des Konings die het akkoord akteert in een proces-verbaal.

In overeenstemming met paragraaf 1 vervalt de strafvordering tegen de dader die de door de procureur des Konings voorgestelde minnelijke schikking heeft aanvaard en nageleefd. De minnelijke schikking doet evenwel geen afbreuk aan de strafvordering tegen de overige daders, mededaders of medeplichtigen, noch aan de vorderingen van de slachtoffers tegen hen. De wegens hetzelfde misdrijf veroordeelde personen zijn hoofdelijk gehouden tot teruggave en schadevergoeding en, onverminderd artikel 50, derde lid van het Strafwetboek, tot betaling van de gerechtskosten, ook al heeft de dader die een minnelijke schikking heeft aanvaard, hieraan reeds voldaan.

Wanneer een minnelijke schikking is uitgevoerd in een zaak die aanhangig werd gemaakt en over de strafvordering nog geen vonnis of arrest werd uitgesproken dat in kracht van gewijsde is gegaan, geeft al naar het geval de procureur des Konings of de procureur-generaal bij het hof van beroep of het arbeidshof daarvan zonder verwijl officieel bericht aan de gevatte politierechtbank, correctionele rechtbank of hof van beroep en, in voorkomend geval, aan het Hof van Cassatie.

Op vordering van de procureur des Konings stelt de bevoegde rechter het verval van de strafvordering vast ten aanzien van de dader die het voorstel aanvaard en nageleefd heeft.

Indien de procureur des Konings geen akkoord kan akteren kunnen de documenten die werden opgemaakt en de mededelingen die werden gedaan tijdens het overleg niet ten laste van de dader worden aangewend in een strafrechtelijke, burgerrechtelijke, administratieve, arbitrale of enige andere procedure voor het oplossen van conflicten en zijn ze niet toelaatbaar als bewijs, zelfs niet als buitengerechtelijke bekentenis;

7° le § 3 est remplacé par ce qui suit:

“§ 3. Le droit prévu aux §§ 1^{er} et 2 appartient aussi, pour les mêmes faits, à l’auditeur du travail, au procureur fédéral et au procureur général en degré d’appel et, pour les personnes visées aux articles 479 et 483 du Code d’instruction criminelle, au procureur général près la cour d’appel.”;

8° dans le § 4, la dernière phrase est remplacée par ce qui suit:

“Dans ce cas, le paiement de la somme d’argent par l’auteur constitue une présomption irréfragable de sa faute.”;

9° le § 5 est remplacé par ce qui suit:

“§ 5. Les demandes visées au présent article se font par pli ordinaire.”;

10° l’article est complété par un § 6 rédigé comme suit:

“§ 6. La transaction telle que décrite ci-dessus n’est pas applicable aux infractions sur lesquelles il peut être transigé conformément à l’article 263 de l’arrêté royal du 18 juillet 1977 portant coordination des dispositions générales relatives aux douanes et accises.

Pour les infractions fiscales ou sociales qui ont permis d’éviter des impôts ou des cotisations sociales, la transaction n’est possible qu’après le paiement des impôts ou des cotisations sociales éludés dont l’auteur est redevable, en ce compris les intérêts, et moyennant l’accord de l’administration fiscale ou sociale.”.

JUSTIFICATION

La loi prévoit la possibilité pour le ministère public de proposer, sous certaines conditions, à la personne suspectée d’avoir commis une infraction de payer une somme d’argent déterminée et éventuellement de renoncer à certains biens. L’action publique s’éteint si l’intéressé accepte cette proposition.

Cette “transaction” permet aux magistrats de parquet de procéder à un règlement extrajudiciaire des infractions. La transaction a déjà une longue histoire derrière elle. Cette construction juridique était déjà connue dans l’ancien droit pénal. Son histoire se caractérise principalement par une extension constante de son champ d’application.

Le premier système de transaction a déjà été introduit en 1935 dans le Code d’Instruction criminelle par l’arrêté royal

7° § 3 wordt vervangen als volgt:

“§ 3. De bij de eerste en tweede paragraaf bepaalde recht behoort ook, ten aanzien van dezelfde feiten, aan de arbeidsauditeur, de federale procureur en de procureur-generaal in hoger beroep en, ten aanzien van de personen bedoeld in de artikelen 479 en 483 van het Wetboek van Strafvordering, aan de procureur-generaal bij het hof van beroep.”;

8° in § 4 wordt de laatste zin vervangen als volgt:

“In dat geval geldt de betaling van de geldsom door de dader als een onweerlegbaar vermoeden van fout.”;

9° paragraaf 5 wordt vervangen als volgt:

“§ 5 De verzoeken bedoeld in dit artikel worden gedaan bij gewone brief.”;

10° het artikel wordt aangevuld met een § 6, luidende:

“§ 6. De hierboven beschreven minnelijke schikking is niet toepasselijk op de misdrijven waaromtrent kan worden getransigeerd overeenkomstig artikel 263 van het koninklijk besluit van 18 juli 1977 tot coördinatie van de algemene bepalingen inzake douane en accijnzen.

Pour les infractions fiscales ou sociales qui ont permis d’éviter des impôts ou des cotisations sociales, la transaction n’est possible qu’après le paiement des impôts ou des cotisations sociales éludés dont l’auteur est redevable, en ce compris les intérêts, et moyennant l’accord de l’administration fiscale ou sociale.”.

VERANTWOORDING

De wet biedt het openbaar ministerie de mogelijkheid om onder bepaalde voorwaarden de verdachte van een misdrijf voor te stellen om een bepaalde geldsom te betalen en om eventueel afstand te doen van bepaalde goederen. Indien de betrokkene hierop ingaat, vervalt de strafvordering.

Deze zogenaamde “minnelijke schikking” biedt aan de parketmagistraten de mogelijkheid misdrijven op een buitengerechtelijke wijze af te handelen. De instelling van de minnelijke schikking heeft al een lange geschiedenis achter de rug. De figuur was al bekend in het oude strafrecht. Haar geschiedenis wordt voornamelijk gekenmerkt door een steeds meer uitdeinende toepassingsfeer.

Het eerste systeem van minnelijke schikking werd reeds in 1935 bij koninklijk besluit nr. 59 van 10 januari 1935 ingevoerd

n° 59 du 10 janvier 1935. Ce système initial ne s'appliquait qu'aux infractions relevant de la compétence du tribunal de police. Après deux extensions, l'article 216*bis*, qui règle le système de transaction actuel, a été introduit en 1984 dans le Code d'Instruction criminelle par la loi du 28 juin 1984. La transaction visait à réduire la surcharge de travail des tribunaux, le nombre de classements sans suite et les coûts de l'appareil judiciaire. La transaction a, par conséquent, également été rendue applicable aux faits punissables d'une peine d'emprisonnement de cinq ans maximum. Ce champ d'application couvrait donc une part importante des compétences du tribunal correctionnel.

La loi du 10 février 1994 a modifié l'article 216*bis* pour lui donner sa forme actuelle et l'a rebaptisé EAPS (extinction de l'action publique moyennant le paiement d'une somme d'argent).

La loi précitée a assoupli la condition selon laquelle le dommage causé devait en principe être indemnisé intégralement et préalablement. L'indemnisation intégrale et préalable du dommage a été atténuée car elle freinait l'application de la transaction. La reconnaissance de la responsabilité civile et de la preuve de paiement du dommage non contesté trouvait principalement sa *ratio legis* dans la protection des droits de la victime.

En outre, la loi du 10 février 1994 a introduit la possibilité de médiation pénale en insérant l'article 216*ter* dans le Code d'Instruction criminelle⁷.

Le procureur du Roi peut convoquer l'auteur d'une infraction et l'inviter — éventuellement après médiation — à indemniser ou à réparer le dommage causé par l'infraction. De plus, l'auteur peut également être invité à suivre un traitement médical ou une thérapie appropriée en relation avec l'infraction ou encore à exécuter un travail d'intérêt général ou à suivre une formation déterminée.

Enfin, il importe encore de renvoyer aux possibilités de transaction en matière de douanes et accises (article 263 de la loi générale sur les douanes et accises).

Une constatation importante est dès lors que la possibilité d'un règlement extrajudiciaire, basé sur l'accord d'un suspect sur une proposition formulée par le ministère public, existe déjà depuis longtemps en droit belge.

Le présent amendement s'inscrit dans l'évolution historique de la transaction, à savoir son extension.

Elle vise à élargir le champ d'application de l'article 216*bis* du Code d'Instruction criminelle qui contient actuellement des limitations tant procédurales que matérielles.

⁶ Loi du 28 juin 1984 étendant, pour certaines infractions, le champ d'application de l'extinction de l'action publique, moyennant le paiement d'une somme d'argent, *Moniteur belge* du 22 août 1984.

⁷ Loi du 10 février 1994 organisant une procédure de médiation pénale, *Moniteur belge* du 27 avril 1994.

in het Wetboek van Strafvordering. Dit oorspronkelijke systeem was enkel van toepassing op misdrijven die behoorden tot de bevoegdheid van de politierechtbank. Na twee uitbreidingen werd in 1984 artikel 216*bis* Sv. ingevoerd bij de wet van 28 juni 1984 dat het huidige systeem van minnelijke schikking regelt. De minnelijke schikking beoogde de overbelasting van de rechtbanken, de seponeringen en de kosten van het rechtsapparaat te verminderen. De minnelijke schikking werd bijgevolg ook mogelijk voor feiten die strafbaar zijn met een maximum gevangenisstraf van vijf jaar. Dit toepassingsgebied dekte dus een groot deel van de bevoegdheid van de correctionele rechtbank.

Door de wet van 10 februari 1994 werd artikel 216*bis* gewijzigd tot haar huidige bestaansvorm en herdoopt tot VSBG (Verval van de strafvordering door het betalen van een geldsom).

De voorwaarde dat de veroorzaakte schade in beginsel volledig en voorafgaand vergoed moest zijn, werd door deze wet versoepeld. De voorafgaande en volledige vergoeding van de schade werd afgezwakt aangezien ze een remmend effect had op de toepassing van de minnelijke schikking. De erkenning van de burgerlijke aansprakelijkheid en het bewijs van betaling van de niet-betwiste schade vond haar *ratio legis* voornamelijk in de bescherming van de rechten van het slachtoffer.

Daarnaast voerde de wet van 10 februari 1994 de mogelijkheid in tot strafbemiddeling door invoeging van artikel 216*ter* in het Wetboek van Strafvordering⁷.

De procureur des Konings kan de dader van een misdrijf oproepen en hem verzoeken — eventueel na bemiddeling — de door het misdrijf veroorzaakte schade te vergoeden of te herstellen. Bijkomend kan de dader ook worden verzocht om een geneeskundige behandeling of passende therapie te volgen die in relatie staat tot het misdrijf om een maatschappelijke dienstverlening uit te voeren of een bepaalde vorming te volgen.

Ten slotte is het nog relevant om te verwijzen naar de transactiemogelijkheden in de materie van Douane en Accijnzen (art. 263 Algemene Wet Douane en Accijnzen).

Een belangrijke vaststelling is dan ook dat de mogelijkheid van een schikking buiten proces, gebaseerd op de instemming van een verdachte met een door het openbaar ministerie geformuleerd voorstel, reeds sinds lang bestaat in het Belgisch recht.

Wij trekken de lijn van de historische evolutie — uitbreiding van de minnelijke schikking — door.

Wij breiden het toepassingsgebied van 216*bis* van het Wetboek van Strafvordering uit dat momenteel zowel procedureel als materieel beperkingen inhoudt.

⁶ Wet van 28 juni 1984 tot uitbreiding van het toepassingsveld van het verval van de strafvordering voor sommige misdrijven, tegen betaling van een geldsom, *BS* 22 augustus 1984.

⁷ Wet van 10 februari 1994 houdende regeling van een procedure voor bemiddeling in strafzaken, *BS* 27 april 1994.

a) Extension procédurale

Nous entendons permettre au ministère public de proposer une transaction, même lorsque l'action publique a déjà été engagée.

En d'autres termes, également pendant l'instruction et l'examen devant la chambre du conseil ou la chambre des mises en accusation, le tribunal correctionnel ou la cour d'appel, par analogie d'ailleurs avec ce qui existe déjà en matière de douanes et accises.

L'actuel article 216*bis*, § 2, prévoit en effet que le procureur du Roi ne peut plus formuler de proposition lorsque le tribunal est déjà saisi du fait ou lorsque le juge d'instruction est requis d'instruire.

Cette limitation procédurale constitue un frein pour l'application de la transaction. Son maintien intégral n'est plus justifié. Dans la pratique, le parquet doit souvent requérir des mesures contraignantes à un stade précoce de l'information, mesures qui, comme une perquisition ou un mandat d'arrêt, ne tombent pas sous le champ d'application de la mini-instruction.

L'information débouche alors automatiquement sur une instruction, les mesures contraignantes requises devant s'accompagner d'une demande de mise à l'instruction.

Ces mesures d'instruction, voire même une arrestation, conformément aux conditions prévues dans la loi relative à la détention préventive, n'empêchent pas qu'à un stade ultérieur, une sanction financière puisse s'avérer être une solution suffisante pour l'infraction commise. L'exclusion radicale de la possibilité de prévoir une transaction dès que le juge d'instruction a été saisi ne s'impose plus. En d'autres termes, la possibilité d'une extinction de l'action publique moyennant le paiement d'une somme d'argent ne peut être dictée par la nature de l'enquête préliminaire; elle doit résulter d'une politique des poursuites bien réfléchie du ministère public.

Le maintien de cette différence en fonction de la nature procédurale de l'enquête est également intenable à la lumière de l'afflux de dossiers qui accable notre système juridique actuel.

b) Extension matérielle

En outre, le champ d'application matériel de l'article 216*bis* est plutôt limité, surtout s'il est envisagé sous un angle politique. La transaction s'applique uniquement aux infractions punissables d'une peine d'emprisonnement de cinq ans maximum ou d'une amende, ou de ces deux peines. Les faux en écritures et les vols avec effraction, escalade ou fausses clefs ne tombent donc pas sous son champ d'application. Toutefois, une transaction représente souvent une bonne forme alternative de règlement pour ces infractions. Le présent amendement étend considérablement le champ d'application matériel. Il va de soi qu'une proposition de transaction ne

a) Procedurele uitbreiding

Wij wensen het openbaar ministerie de mogelijkheid te bieden om een minnelijke schikking voor te stellen, ook wanneer de strafvordering al ingesteld is.

Met andere woorden ook tijdens het gerechtelijk onderzoek en tijdens de behandeling voor de raadkamer of de kamer van inbeschuldigingstelling, de correctionele rechtbank of het hof van beroep, naar analogie trouwens van wat reeds bestaat bij Douane en Accijnzen.

Het huidige artikel 216*bis*, § 2 bepaalt immers dat de procureur des Konings geen voorstel meer kan formuleren wanneer de zaak reeds bij de rechtbank aanhangig is gemaakt of wanneer het instellen van een gerechtelijk onderzoek is gevorderd bij de onderzoeksrechter.

Deze procedurele beperking vormt een rem op de toepassing van de minnelijke schikking. De onverkorte handhaving ervan is niet meer verantwoord. In de praktijk moet het parket vaak in een vroege fase van het opsporingsonderzoek dwangmaatregelen vorderen die niet onder het toepassingsgebied van de mini-instructie vallen zoals bijvoorbeeld een huiszoek-ing of een aanhoudingsbevel.

Het opsporingsonderzoek loopt dan automatisch over in een gerechtelijk onderzoek aangezien het vorderen van de dwangmaatregelen gepaard moet gaan met een vordering tot het instellen van een gerechtelijk onderzoek.

Deze onderzoeksmaatregelen of zelfs een aanhouding, overeenkomstig de voorwaarden van de wet op de voorlopige hechtenis, beletten niet dat in een later stadium kan blijken dat een financiële bestraffing een afdoende oplossing kan zijn voor het gepleegde misdrijf. De radicale uitsluiting van de mogelijkheid om in een minnelijke schikking te voorzien van zodra de onderzoeksrechter werd geadieerd, dringt zich niet langer op. Met andere woorden de aard van het gevoerde vooronderzoek mag niet bepalend zijn om de mogelijkheid te bieden van een verval van de strafvordering tegen betaling van een geldsom, doch moet het resultaat zijn van een weloverwogen vervolgingsbeleid van het openbaar ministerie.

De handhaving van dit onderscheid naargelang de procedurele aard van het onderzoek is ook onhoudbaar in het licht van de toevloed van dossiers waaronder ons huidige rechtssysteem gebukt gaat.

b) Materiële uitbreiding

Daarnaast is het materiële toepassingsgebied van artikel 216*bis* eerder beperkt, vooral vanuit een beleidsmatige zienswijze. De minnelijke schikking is enkel van toepassing voor misdrijven die strafbaar zijn met een gevangenisstraf van ten hoogste vijf jaar, hetzij met een geldboete, hetzij met beide straffen. Valsheid in geschrifte en diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels vallen dus niet onder het toepassingsgebied. Toch is een minnelijke schikking vaak een goede alternatieve vorm van geschillenbeslechting voor deze misdrijven. Wij verruimen het materiële toepassingsgebied aanzienlijk. Het spreekt voor zich dat een voorstel voor min-

peut être un automatisme pour l'ensemble des infractions qui tombent sous le champ d'application matériel proposé. Le jugement du ministère public d'élaborer ou non une proposition de transaction est un jugement d'opportunité basé sur un examen des différents facteurs pertinents, à savoir la nature des faits, la personnalité de l'inculpé, les intérêts de la victime et le contexte social.

Une extension du champ d'application matériel de la transaction permet de développer une politique criminelle actuelle et active. Sur la base de l'article 143*quater* du Code judiciaire, le ministre de la Justice peut fixer des directives de politique de recherche et de poursuite, après avoir recueilli l'avis du Collège des procureurs généraux. Des directives concernant le champ d'application matériel de l'article 216*bis* peuvent donc être prises en collaboration avec le Collège des procureurs généraux. Cette politique criminelle peut ensuite être développée et coordonnée par le Collège des procureurs généraux.

Le présent amendement peut contribuer substantiellement à remédier à un certain nombre de problèmes auxquels la pratique pénale belge est confrontée.

Comme déjà indiqué dans la note de politique générale du 5 novembre 2008 du ministre de la Justice, un tel règlement accéléré et simplifié d'une procédure pénale permet:

- de remédier à la situation particulièrement problématique des délais souvent déraisonnablement longs des procédures pénales;
- aux tribunaux correctionnels de consacrer plus d'énergie aux affaires contestées;
- de contribuer à une perception rapide et effective de sommes d'argent;
- d'offrir une possibilité supplémentaire au ministère public de développer une politique pénale;
- de stimuler l'évolution d'une justice imposée vers une justice consensuelle, réparatrice.

Un des principes fondamentaux d'un État de droit est que chaque auteur d'infractions est sanctionné dans un délai socialement acceptable (qui doit en tous les cas être inférieur au délai raisonnable visé dans la loi), selon des modalités proportionnellement et socialement pertinentes et avec une attention pour la réparation du dommage causé.

Des données récentes sur les délais de traitement des instructions en Belgique montrent que le nombre total d'instructions, mises à l'instruction depuis plus de 2 ans et pour lesquelles aucun règlement de procédure n'était encore intervenu au 10 janvier 2009, s'élève à 6 138 dossiers. Même des dossiers simples suivent souvent la procédure classique: information, instruction, ordonnance de communication,

nelijke schikking geen automatisme mag zijn voor alle misdrijven die onder het voorgestelde materiële toepassingsgebied vallen. Het oordeel van het openbaar ministerie om al dan niet een voorstel tot minnelijke schikking uit te werken is een opportuiniteitsoordeel dat wordt gebaseerd op een afweging van verschillende relevante factoren met name de aard van de feiten, de persoonlijkheid van de verdachte, de belangen van het slachtoffer en de maatschappelijke context.

Een verruiming van het materiële toepassingsgebied van de minnelijke schikking laat toe om een actueel en actief strafrechtelijk beleid uit te werken. Op basis van artikel 143*quater* van het Gerechtelijk Wetboek kan de minister van Justitie richtlijnen opstellen van het opsporings- en vervolgingsbeleid, nadat hij het advies van het college van procureurs-generaal heeft ingewonnen. Het is dus mogelijk om in samenwerking met het college van procureurs-generaal richtlijnen uit te vaardigen met betrekking tot het materiële toepassingsgebied van artikel 216*bis*. Dit strafrechtelijk beleid kan het college van procureurs-generaal dan verder uitwerken en coördineren.

Wij willen een substantiële bijdrage leveren aan het verhelpen van een aantal problemen waar de Belgische strafrechtspraktijk mee worstelt.

Zoals reeds aangehaald in de algemene beleidsnota van de minister van Justitie van 5 november 2008 laat een dergelijke versnelde en vereenvoudigde afhandeling van een strafprocedure toe:

- de bijzonder problematische situatie van de vaak onredelijk lange duurtijd van strafprocessen te remediëren;
- ruimte te creëren voor de correctionele rechtbanken om meer energie te steken in betwiste zaken;
- bij te dragen tot een snelle en daadwerkelijke effectieve inning van geldsommen;
- een bijkomende mogelijkheid te bieden aan het openbaar ministerie in de ontwikkeling van een strafrechtelijk beleid;
- de evolutie van een opgelegde justitie naar een consensuele herstelgerichte justitie te stimuleren.

Het is één van de fundamentele beginselen van een rechtsstaat dat eenieder die strafbare feiten gepleegd heeft, beteugeld wordt binnen een maatschappelijk aanvaardbare termijn (die alleszins korter moet zijn dan de wettelijk bedoelde redelijke termijn), op een proportioneel maatschappelijk relevante wijze en met aandacht wordt voor het herstel van het aangedane leed.

Recente gegevens over de doorlooptijden van de gerechtelijke onderzoeken in België geven het volgende beeld: het totaal aantal gerechtelijke onderzoeken die meer dan twee jaar voorheen in onderzoek werden gesteld en waarvoor op 10 januari 2009 nog geen regeling van rechtspleging is, bedraagt 6 138 dossiers. Zelfs eenvoudige dossiers doorlopen vaak de klassieke rechtsgang: van opsporingsonderzoek naar

demande de renvoi et enfin procédure sur le fond devant le tribunal correctionnel. Cela conduit à une durée déraisonnablement longue des procédures pénales. Pour les affaires pénales "Ecofin", les délais de traitement sont franchement dramatiques:

— entre 2004 et 2008, les affaires "Ecofin" représentaient seulement 3,83 % du nombre total des mises à l'instruction;

— les affaires "Ecofin" (en particulier les affaires de fraude fiscale) ont, en moyenne, les délais de traitement les plus

longs entre leur arrivée au parquet et le règlement de la procédure (2154 jours = environ 6 ans)⁸;

— en 2008, les enquêteurs de l'ensemble de la police judiciaire fédérale ont enquêté 379 821 heures sur des cas de fraude et 215 721 heures sur des cas de blanchiment d'argent.

Les dossiers financiers sont souvent d'une très grande complexité, surtout lorsqu'ils comportent une composante internationale. Les contours du problème de la complexité et des longs délais de traitement de ces affaires en Belgique ont également été tracés par la commission d'enquête parlementaire chargée d'examiner les grands dossiers de fraude fiscale. Les affaires complexes précitées demandent non seulement beaucoup de temps mais sont aussi source de problèmes en termes de capacité, de connaissances et de budgets dont disposent les parquets, principalement dans les sections financières des parquets.

Dans un certain nombre de cas, l'action publique s'éteint déjà pendant le procès pour cause de prescription. Dans de nombreux cas, la durée déraisonnable des procès pousse souvent les juges à recourir à l'application de l'article 21ter du titre préliminaire du Code de procédure pénale. Cet article donne la possibilité au juge du fond de prononcer une peine inférieure à la peine minimale prévue par la loi ou de prononcer la condamnation par simple déclaration de culpabilité en cas de dépassement du délai raisonnable. De telles décisions doivent être qualifiées d'absolument légitimes à la lumière de l'article 6 de la CEDH qui garantit le droit à un procès équitable. Il ne peut toutefois pas être nié que les décisions prises sur la base de l'article 21ter du titre préliminaire du Code de procédure pénale laissent une impression d'impunité. Même si une peine classique est imposée, on peut se demander si elle ne manquera pas son objectif vu qu'elle est imposée longtemps après les faits. De plus, la réalité veut que les courtes peines d'emprisonnement ne soient pas exécutées.

Il convient également de mentionner que dans la pratique, les autorités judiciaires éprouvent souvent des difficultés, après l'écoulement d'un tel laps de temps, à percevoir effectivement les produits de la confiscation prononcée ou les dommages-intérêts.

À cette situation vient encore s'ajouter la récente jurisprudence de la Cour de cassation⁹ concernant le délai rai-

⁸ Délais de traitement des instructions: de leur arrivée au parquet jusqu'au jugement sur le fond: analystes statistiques Collège des procureurs généraux: rapport du 15 avril 2009.

⁹ Cass. 8 avril 2008, *T. Strafr.* 2008, n° 4, 276.

gerechtelijk onderzoek tot aan beschikking tot mededeling, vordering tot verwijzing en uiteindelijk de procedure ten gronde voor de correctionele rechtbank. Dit geeft aanleiding tot een onredelijk lange duurtijd van strafprocessen. Voor de strafzaken in de ecofin-sfeer is de doorlooptijd ronduit dramatisch:

— tussen 2004 en 2008 maakten de ecofin-zaken slechts 3,83 % uit van het totaal aantal inonderzoekstellingen;

— de ecofin-zaken (in het bijzonder deze i.v.m. fiscale fraude) hebben de langst gemiddelde doorlooptijd tussen de

binnenkomst op het parket en de regeling van de rechtspleging namelijk 2 154 dagen (= ongeveer 6 jaar)⁸;

— in 2008 presteerden de rechercheurs van de ganse federale gerechtelijke politie volgende aantal uren "onderzoek": voor fraude 379 821 uren, voor witwassen 215 721 uren.

Financiële dossiers zijn vaak van een ongekende complexiteit zeker wanneer er nog een internationale component is aangekoppeld. De contouren van het probleem van de complexiteit en lange duurtijd van deze zaken in België werden eveneens geschetst door de parlementaire onderzoekscommissie belast met het onderzoek van de grote fiscale fraudedossiers. Voornoemde complexe zaken zijn niet alleen tijdrovend, maar geven ook problemen op het vlak van de capaciteit, kennis en budgetten waarover de parketten beschikken, voornamelijk in de financiële secties van de parketten.

In een aantal gevallen vervalt de strafvordering reeds tijdens het proces ingevolge het intreden van de verjaring. In veel gevallen zijn de rechters door de onredelijke duurtijd van processen vaak genoodzaakt om hun toevlucht te zoeken tot de toepassing van artikel 21ter van de V.T.Sv. Dit artikel geeft de bodemrechter de mogelijkheid om te beslissen tot een strafvermindering of een eenvoudige schuldigverklaring wanneer de redelijke termijn is overschreden. Dergelijke beslissingen zijn absoluut rechtvaardig te noemen in het licht van artikel 6 EVRM dat het recht op een eerlijk proces waarborgt. Toch kan men niet ontkennen dat beslissingen op basis van artikel 21ter V.T.Sv. een indruk van straffeloosheid nalaten. Zelfs al wordt er een klassieke straf opgelegd, dan nog kan er worden getwijfeld of deze straf haar doel niet zal missen, aangezien zij wordt opgelegd lange tijd na de feiten. Daarnaast is er de realiteit dat korte gevangenisstraffen niet worden uitgevoerd.

Ook dient vermeld dat het in de praktijk voor de gerechtelijke autoriteiten na een dergelijk tijdsverloop vaak moeilijk is om de uitgesproken verbeurdverklaring of schadevergoedingen effectief te innen.

Bovenop deze toestand komt nog de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie⁹ inzake de redelijke termijn in de fase

⁸ Doorlooptijden gerechtelijke onderzoeken: van de instroom op het parket tot het vonnis ten gronde: statistisch analisten college van procureurs-generaal: rapport van 15 april 2009.

⁹ Cass. 8 april 2008, *T. Strafr.* 2008, al . 4, 276.

sonnable dans la phase du règlement de la procédure (donc dans la phase devant le juge du fond) et les condamnations de la Belgique par la Cour européenne des droits de l'homme pour dépassement du délai raisonnable pendant l'instruction.

La lenteur de nombreuses procédures due à l'afflux de dossiers pénaux, à la capacité de traitement limitée et à la lourdeur de la procédure (surtout en cas d'instruction) porte également préjudice à l'efficacité du droit pénal: l'efficacité du droit pénal requiert que la sanction suive l'infraction le plus rapidement possible.

Dans ces conditions, l'auteur acceptera également beaucoup mieux sa peine, dont la pertinence sociale sera beaucoup plus grande.

Un règlement accéléré et simplifié de certaines procédures par l'extension des possibilités de transaction peut également créer pour les tribunaux correctionnels une marge leur permettant de se pencher, selon la procédure classique, sur les affaires dans lesquelles la culpabilité ou les circonstances de l'infraction sont sérieusement contestées et/ou dans lesquelles le ministère public et la défense s'opposent radicalement sur la nature et le taux de la sanction appropriée. Il peut donc aussi contribuer à une augmentation de la qualité dans le règlement des autres affaires, de nombreuses heures d'audience pouvant être libérées.

Enfin, une extension de la possibilité d'extinction de l'action publique moyennant le paiement d'une somme d'argent offre un avantage supplémentaire très important en ce sens qu'elle garantit que les sanctions financières ainsi imposées, soit sous la forme du paiement d'une somme d'argent, soit sous la forme d'une renonciation à des biens, mènent rapidement et réellement à une exécution effective.

Tel sera certainement le cas dans les affaires où l'autorité n'a pu saisir les avantages patrimoniaux tirés par l'inculpé. Il n'est en effet question d'extinction de l'action publique qu'après le paiement de l'amende et la renonciation à des biens et effets. Il pourra ainsi être aussi remédié aux problèmes très fréquents ainsi qu'aux nombreuses procédures (de saisie) et aux nombreux coûts qui vont de pair avec l'exécution de sanctions financières.

Last but not least, l'extension de la transaction s'inscrit dans le cadre d'une évolution de la société vers une vision réparatrice plus consensuelle de la justice (cf. médiation civile). La justice classique, où le juge entend les parties depuis son estrade et décide ensuite, fait place à une justice où l'inculpé est impliqué dans le processus de décision, doit prendre ses responsabilités et est confronté à la victime. L'inculpé acceptera ainsi plutôt la sanction imposée, tandis que la réparation du dommage causé à la victime mais également à la société sera garantie.

La transaction étendue pourrait dès lors constituer un modèle permettant d'offrir une solution réaliste à chacun des problèmes, qui vont de la complexité de l'affaire au problème de capacité des différents acteurs et à la concrétisation

van de regeling van de rechtspleging (dus in de fase voor de bodemrechter) en de veroordelingen van België door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wegens overschrijding van de redelijke termijn tijdens het gerechtelijke onderzoek.

De traagheid van vele procedures, door de toevloed van strafdossiers, de beperkte verwerkingscapaciteit en de zware proceduregang (zeker in geval van gerechtelijk onderzoek) schaadt ook de slagkracht van het strafrecht: de doelmatigheid van het strafrecht vereist dat de sanctie volgt zo kort mogelijke tijd na het misdrijf.

Ook zal de straf door de dader op dat ogenblik veel beter worden aanvaard en zal haar maatschappelijke relevantie veel groter zijn.

Een versnelde en vereenvoudigde afdoening van een aantal procedures door de verruiming van de mogelijkheden tot schikking kan ook ruimte creëren om de correctionele rechtbanken toe te laten zich volgens de klassieke procedure te buigen over die zaken waarin ernstige betwisting bestaat over de schuld of over de omstandigheden van het misdrijf of waarin het openbaar ministerie en de verdediging lijnrecht tegenover elkaar staan met betrekking tot de aard en de hoogte van de passende sanctie. Dit kan dus ook bijdragen tot een kwaliteitsverhoging in de afdoening van de andere zaken, doordat talrijke zittingsuren kunnen worden vrijgemaakt.

Een zeer belangrijk bijkomend voordeel van een verruiming van de mogelijkheid tot verval van de strafvordering tegen betaling van een geldsom ligt tenslotte in de garantie dat hierdoor financiële sancties die op deze wijze worden opgelegd, hetzij onder de vorm van de betaling van een geldsom, hetzij onder de vorm van een afstand van voorwerpen, snel en daadwerkelijk tot een effectieve uitvoering leiden.

Met name zal dit zeker het geval zijn in zaken waarin door de overheid geen beslag kon worden gelegd op de door de verdachte behaalde vermogensvoordelen. Er is immers slechts sprake van verval van strafvordering na betaling van de geldboete en de afstand van goederen en zaken. Hiermede wordt ook geredieerd aan de zeer frequente moeilijkheden en de talrijke (beslag)procedures en kosten waarmee de uitvoering van financiële sancties gepaard gaat.

Last but not least kadert dit in een maatschappelijke evolutie naar een meer consensuele herstelgerichte visie op justitie (cf. bemiddeling in burgerlijke zaken). De klassieke opgelegde justitie waarbij de rechter vanuit zijn hoge stoel de partijen aanhoort en dan beslist, maakt plaats voor een justitie waarin de verdachte betrokken wordt in het beslissingsproces, zijn verantwoordelijkheid dient op te nemen en geconfronteerd wordt met het slachtoffer. De verdachte zal op deze manier eerder de opgelegde sanctie accepteren, terwijl anderzijds het herstel van de aangerichte schade aan het slachtoffer maar ook aan de maatschappij gegarandeerd is.

De verruimde minnelijke schikking zou dan ook een geschikt middel kunnen zijn om een realistische oplossing te bieden aan elk van die knelpunten gaande van de complexiteit van de zaak, over de lange duurtijd van de strafprocessen

inefficace de l'indemnisation, en passant par les longs délais de traitement des procédures pénales.

L'appel à l'extension du champ d'application de la transaction n'est d'ailleurs pas neuf.

Il en était par exemple déjà question dans le document "Les dialogues Justice" de F. Erdman et G. de Leval¹⁰.

Elle figure expressément dans le plan du Collège des procureurs généraux "Lignes de force pour un plan stratégique en vue de la modernisation du ministère public".

Elle constitue également un point d'action du Plan d'action 2008-2009 du Collège pour la lutte contre la fraude fiscale et sociale présenté le 2 juillet 2008 par C. Devlies, secrétaire d'État à la Coördination de la lutte contre la fraude (rubrique 3.11) et approuvé le 14 novembre 2008 par le Comité ministériel pour la lutte contre la fraude fiscale et sociale.

La commission d'enquête parlementaire sur les grands dossiers de fraude fiscale indiquait également dans son rapport du 7 mai 2009: "qu'il est nécessaire d'élaborer un système efficace, permettant d'arriver à des accords aux termes desquels l'administration propose aux contribuables le paiement de l'impôt plus une somme déterminée et renonce à toute poursuite pénale. Les accords doivent définir correctement les responsabilités de tous les intéressés. Il appartient au législateur d'en déterminer les conditions". Et aussi: "Il convient également d'examiner de manière plus approfondie la possibilité d'introduire un règlement amiable judiciaire". Elle recommandait dès lors: d'"instaurer un système général de règlement amiable et/ou de transaction qui, en s'appliquant, met fin aux poursuites pénales en matière de fraude fiscale".¹¹

Il peut être renvoyé également à la proposition de loi modifiant le Code d'instruction criminelle en ce qui concerne le règlement transactionnel et la déclaration libératoire, déposée par Mme Carina Van Cauter et MM. Luk van Biesen et Herman De Croo.¹²

LIGNES DE FORCE

L'extension doit permettre au ministère public de donner suite de manière appropriée aux infractions dans un délai socialement acceptable.

¹⁰ FRED ERDMAN & GEORGES DE LEVAL, Les dialogues Justice, Rapport de synthèse rédigé à la demande de Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice, juillet 2004, Section 2, Suggestions ponctuelles, § 10, Modalités d'application des articles 216bis et 216quater du Code d'instruction criminelle, p. 107.

¹¹ Chambre des représentants de Belgique: Rapport du 7 mai 2009 relatif à l'enquête parlementaire sur les grands dossiers de fraude fiscale: DOC 52 0034/004, p. 243.

¹² Proposition de loi du 16 février 2009 modifiant le Code d'instruction criminelle en ce qui concerne le règlement transactionnel et la déclaration libératoire, doc. Chambre, 2008-2009, 1817/001.

tot het capaciteitsprobleem van de verschillende actoren en onefficiënte bestrafing tot de concretisering van de schadevergoeding.

De roep naar een uitbreiding van het toepassingsgebied van de minnelijke schikking is trouwens niet nieuw.

Hiervan was bijvoorbeeld reeds sprake in het document "Justitiedialogen" van F. Erdman en G. de Leval¹⁰.

Het is uitdrukkelijk opgenomen in het plan van het college van procureurs-generaal betreffende "Krachtlijnen voor een strategisch plan voor de modernisering van het openbaar ministerie"

Het vormt ook een actiepoint in het Actieplan 2008-2009 van het College tegen de fiscale en sociale fraude voorgesteld op 2 juli 2008 door C. Devlies, staatssecretaris voor de Coördinatie van Fraudebestrijding (rubriek 3.11) en goedgekeurd op 14 november 2008 door het Ministerieel Comité voor de strijd tegen de fiscale en sociale fraude.

De parlementaire onderzoekscommissie naar de grote fiscale fraudedossiers stelde tevens in haar verslag van 7 mei 2009 vast dat: "er nood is aan een sluitend systeem dat akkoorden mogelijk maakt waarbij de administratie aan de belastingplichtige het betalen van belasting plus een bepaald bedrag voorstelt en waarbij de strafvervolgning vervalt. De akkoorden moeten op een correcte wijze de verantwoordelijkheden van alle betrokkenen vastleggen. Het is de taak van de wetgever te bepalen onder welke voorwaarden dat zou moeten". En verder: "Ook dient de mogelijkheid tot invoering van een gerechtelijke minnelijke schikking verder te worden onderzocht". Zij deed dan ook de volgende aanbeveling: "Een algemene regeling voor de minnelijke schikking of dading invoeren; de toepassing van die regeling zou een einde maken aan de strafvervolgning in fiscale fraudezaken."¹¹

Ook kan verwezen worden naar het wetsvoorstel aangaande de minnelijke schikking en de bevrijdende aangifte ingediend door mevrouw Carina Van Cauter en de heren Luk van Biesen en Herman De Croo¹².

KRACHTLIJNEN

De uitbreiding moet aan het openbaar ministerie de gelegenheid geven om een passend gevolg te geven aan strafbare feiten binnen een maatschappelijk aanvaardbare termijn.

¹⁰ FRED ERDMAN & GEORGES DE LEVAL, Justitiedialogen, Syntheseverslag opgemaakt op verzoek van Laurette Onkelinx, Vice-Eerste minister en minister van Justitie, juli 2004, Deel 2, Suggesties over bepaalde materies, § 10, Modaliteiten van toepassing van de artikelen 216bis en 216quater Sv, p. 111.

¹¹ Belgische Kamer van volksvertegenwoordigers: verslag van 7 mei 2009 parlementair onderzoek voor de grote fiscale fraudedossiers: (Parl. St. Kamer 2007, DOC 52K 0034/004, p. 243).

¹² Wetsvoorstel van 16 februari 2009 tot wijziging, wat betreft de minnelijke schikking en de bevrijdende aangifte van het Wetboek van Strafvordering, Parl. St. Kamer 2008-2009, nr. 1817/001.

Le présent amendement se fonde sur quatre angles d'incidence:

1° *Économie de procédure*: là où cela se justifie socialement, l'amendement permet une utilisation optimale des moyens limités dont dispose le pouvoir judiciaire, en particulier dans les affaires 'Ecofin'. Les enquêtes et procès ne doivent de ce fait plus traîner plus longtemps ou être plus onéreux que ce qui est strictement nécessaire. Une capacité est libérée pour les affaires pénales qui ne répondent pas aux exigences décrites dans le présent amendement.

2° *Transparence*: la procédure proposée peut uniquement être appliquée lorsque l'inculpé ou l'auteur est disposé à donner des détails complets sur son implication dans les faits et sur la dimension des infractions.

3° *Accord*: la procédure élaborée s'inscrit dans le cadre d'une vision consensuelle conciliant les intérêts de l'auteur et ceux de la victime. Dans la transaction actuelle, il est prévu que la victime soit indemnisée, mais également qu'elle soit tenue complètement à l'écart du processus de mise en œuvre de la transaction. Dans le présent amendement, la victime se révèle être une partie à part entière dans la procédure de la transaction. Le présent amendement prend également en considération le principe de *volonté* qui est au centre de la transaction. Il s'agit d'un facteur important pour apprécier l'opportunité d'une proposition de transaction. La transaction n'est pas un droit de l'inculpé. L'application de l'article 216*bis* est une possibilité facultative pour le ministère public. Toutefois, cette liberté est également concédée à l'inculpé car ce dernier n'est pas tenu d'accepter la proposition. La volonté constitue le point de départ de la transaction, non seulement dans le chef de l'auteur, mais également dans le chef de la victime.

4° *Indemnisation*: l'indemnisation préalable reste une condition constitutive de la réalisation de la transaction. Le présent amendement n'y touche pas. L'auteur doit avoir accepté sa responsabilité civile et avoir fourni des preuves d'indemnisation de la partie non contestée du dommage. Une solution est ainsi apportée au problème de l'irrécouvrabilité effective des indemnisations octroyées par voie judiciaire.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Art. 216*bis*, § 1^{er}. Il convient tout d'abord de garder à l'esprit qu'une proposition de transaction n'est possible que si le ministère public estime que seules une amende et éventuellement une confiscation spéciale sont nécessaires.

Si le ministère public considère qu'il y a également lieu d'imposer une peine d'emprisonnement ou une peine de travail (et d'éventuelles peines subsidiaires comme l'interdiction d'exercer certains droits civils et politiques ou une interdiction professionnelle), la procédure classique doit être suivie.

Il en découle que cet instrument est plutôt adapté aux infractions patrimoniales (infractions financières et

Ons voorstel heeft vier invalshoeken:

1° *Proceseconomisch*: daar waar het maatschappelijk verantwoord is, laten wij toe optimaal gebruik te maken van de beperkte middelen waarover de rechterlijke macht beschikt, in het bijzonder in ecofin-zaken. Onderzoeken en processen hoeven daardoor niet langer aan te slepen of kostelijker te worden dan strikt noodzakelijk. Er komt capaciteit vrij voor strafzaken die niet beantwoorden aan de vereisten zoals omschreven in het huidige voorstel;

2° *Openheid*: de voorgestelde procedure kan maar worden toegepast wanneer de verdachte of dader bereid is openheid van zaken te geven in verband met zijn betrokkenheid bij de feiten en de omvang van de gepleegde strafbare feiten.

3° *Akkoord*: de uitgewerkte procedure kadert in een consensuele visie, waarin de belangen van de dader en die van het slachtoffer met elkaar worden verzoend. Momenteel regelt de minnelijke schikking de vergoeding voor het slachtoffer. Het slachtoffer staat verder wel volledig buiten het totstandkomingproces van de minnelijke schikking. In ons voorstel komt het slachtoffer naar voren als een volwaardige partij in de procedure van de minnelijke schikking. Wij hebben ook oog voor het principe van de vrijwilligheid. Dit vormt de kerngedachte vormt van de minnelijke schikking. De vrijwilligheid is een belangrijke factor voor de beoordeling van de opportuniteit van een voorstel tot minnelijke schikking. De minnelijke schikking is geen recht van de verdachte. De toepassing van artikel 216*bis* is facultatief voor het openbaar ministerie. Evenwel is die vrijheid ook gegund aan de verdachte omdat deze laatste niet gehouden is om op het voorstel in te gaan. De vrijwilligheid is het uitgangspincipe voor het tot stand komen van de minnelijke schikking niet alleen in hoofde van de dader, maar ook in hoofde van het slachtoffer.

4° *Schadeloosstelling*: de voorafgaande schadeloosstelling blijft een constitutieve voorwaarde voor de totstandkoming van de minnelijke schikking. Hieraan raken wij niet. De dader dient zijn burgerlijke aansprakelijkheid te hebben aanvaard en bewijs te hebben geleverd van vergoeding van het niet-betwiste gedeelte ervan. Op deze manier wordt ook het probleem van de feitelijke oninbaarheid van rechterlijk toegekende schadevergoedingen opgelost.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Art. 216*bis*, § 1. Vooreerst moet voor ogen worden gehouden dat een voorstel tot minnelijke schikking enkel mogelijk is wanneer het openbaar ministerie van oordeel is dat enkel een geldboete en eventueel een bijzondere verbeurdverklaring noodzakelijk zijn.

Indien het openbaar ministerie meent dat ook een gevangenisstraf of een werkstraf (en eventuele bijkomende straffen zoals ontzetting uit bepaalde burgerlijke en politieke rechten of een beroepsverbod) moet worden opgelegd, dient de klassieke rechtsgang gevolgd te worden.

Hieruit volgt dat dit instrument eerder geschikt is voor vermogensrechtelijke inbreuken (financiële en intellectuele

intellectuelles). Pour de telles infractions portant sur un avantage économique, l'imposition d'une sanction patrimoniale constitue souvent une mesure adéquate.

En d'autres termes, il existe une certaine réserve pour les infractions qui portent atteinte à l'intégrité physique de l'individu.

En principe, les infractions contre les personnes et en matière de mœurs ne se prêtent pas à une transaction, ne fût-ce que parce que l'accord de la victime est nécessaire.

Concernant le champ d'application *ratione materiae*, on se rattache au mécanisme existant de l'article 216*bis* du Code d'Instruction criminelle, pour lequel il existe également un champ d'application général.

Une extension de ce champ d'application s'impose toutefois afin que des crimes qui ont toujours été correctionnalisés, comme les faux en écritures et l'usage de faux de droit commun, puissent également faire l'objet d'une transaction.

Les vols commis avec effraction, escalade ou fausses clefs peuvent également donner lieu à une proposition de transaction.

Pour de telles infractions, il importe que la sanction puisse suivre rapidement les faits et que le sentiment d'impunité soit dissipé.

À cet égard, il ne faut pas non plus oublier qu'à l'entame de l'enquête, le ministère public est tenu d'attribuer une qualification provisoire à l'infraction en attendant la suite de l'enquête.

Dans la pratique, dans une grande majorité des dossiers de fraude, par exemple, les parquets utilisent les qualifications d'organisation criminelle et de blanchiment.

De telles enquêtes pénales sont pour la plupart portées initialement à la connaissance du parquet par le biais de notifications indiquant l'existence d'indices sérieux de blanchiment d'argent d'origine criminelle faites par la Cellule de traitement des informations financières (CTIF) sur la base des dispositions de la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme.

Le fait est que ces dernières années, la CTIF est de plus en plus confrontée à des processus criminels "aboutis". En effet, afin de rendre aussi opaques que possible leurs activités et les pratiques de blanchiment qui y sont associées, les fraudeurs fiscaux notamment recourent à des méthodes de plus en plus complexes. Ainsi, il est fait appel de manière croissante aux connaissances spécifiques de conseillers juridiques, financiers ou fiscaux, qu'il s'agisse de les introduire auprès d'institutions financières, d'intervenir comme intermédiaire lors de transactions financières, de réaliser des transactions financières, de constituer des structures sociétaires (sous la forme ou non de sociétés *offshore* ayant leur siège dans des paradis fiscaux ou de sociétés-écrans, qui ou bien exercent

misdrijven). Voor dergelijke op economisch voordeel gerichte delicten is het opleggen van een vermogenssanctie vaak een adequate maatregel.

Met andere woorden is er terughoudendheid geboden voor misdrijven waarbij er geraakt werd aan de fysieke integriteit van het individu.

Misdrijven tegen personen en zeden lenen zich in principe niet voor een minnelijke schikking, ook al omwille van het noodzakelijke akkoord van het slachtoffer.

Wat het toepassingsgebied *ratione materiae* betreft, wordt aangesloten bij het bestaande mechanisme van artikel 216*bis* van het Wetboek van Strafvordering, dat eveneens een algemeen toepassingsgebied heeft.

Een uitbreiding van dit toepassingsgebied dringt zich echter op om misdaden die van oudsher worden gecorrectionaliseerd zoals de gemeenrechtelijke valsheden in geschriften en gebruik van valse stukken ook het voorwerp te kunnen laten uitmaken van een minnelijke schikking.

Ook diefstallen met braak, inklimming of valse sleutels kunnen leiden tot een voorstel tot minnelijke schikking.

Voor dergelijke misdrijven is het belangrijk dat de bestrafing snel kan volgen na de feiten en het gevoel van straffeloosheid wordt weggenomen.

Hierbij mag ook niet vergeten worden dat het openbaar ministerie bij aanvang van het onderzoek verplicht is een voorlopige kwalificatie te geven aan het misdrijf, in afwachting van het verdere onderzoek.

In de praktijk gebruiken de parketten in een overgroot deel van bijvoorbeeld fraudedossiers de kwalificaties "criminele organisatie" en "witwas".

Dergelijke strafonderzoeken worden veelal initieel ter kennis gebracht aan het parket via kennisgevingen van ernstige aanwijzingen van het witwassen van gelden van criminele oorsprong door de Cel voor Financiële Informatieverwerking (CFI) op grond van de bepalingen van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme.

Feit is dat de CFI de laatste jaren steeds meer met zogenaamde "uitgewerkte" criminele activiteiten wordt geconfronteerd. Teneinde hun activiteiten en de daarmee gerelateerde witwaspraktijken zo ondoorzichtig mogelijk te maken gebruiken met name fiscale fraudeurs immers steeds ingewikkelder werkwijzen. Zo wordt onder meer steeds meer beroep gedaan op de specifieke beroepskennis van juridische, financiële of fiscale raadgevers om bij financiële instellingen te worden geïntroduceerd, om als tussenpersoon op te treden bij financiële verrichtingen, om financiële verrichtingen uit te voeren, om vennootschappen op te richten (al dan niet in de vorm van offshore vennootschappen met zetel in belastingsparadijzen of schermvennootschappen, welke hetzij een volledig fictieve

une activité totalement fictive, ou bien exercent une véritable activité, mais y mêlent des pratiques illégales), de reprendre des sociétés dormantes, de créer des montages juridiques et financiers ou d'administrer des sociétés, par le biais ou non de l'intervention d'autres sociétés nommées en qualité de dirigeants (voir Cellule de traitement des informations financières, 15^e rapport d'activités, en particulier les pages 59-60 et 65-67).

Il est bien évident qu'à la lumière de tels phénomènes, les parquets se voient souvent contraints d'entamer l'enquête pénale sous les qualifications de blanchiment et/ou de participation à une organisation criminelle. En effet, au moment où débute l'enquête, il est souvent très difficile de discerner l'infraction de base éventuelle qui est à l'origine de la structure de blanchiment et surtout de déterminer s'il s'agit bien de la seule infraction de base.

En fonction de l'enquête, nous permettons également d'opérer des distinctions entre les suspects selon la participation de chacun et sa disposition à se montrer transparent et à réparer le dommage.

En outre, l'intérêt d'attribuer les qualifications de blanchiment et/ou de participation à une organisation criminelle ne peut être sous-estimé à la lumière de l'exécution de demandes d'entraide judiciaire internationale. Compte tenu du caractère international de nombreuses structures frauduleuses en matière financière et fiscale, les commissions rogatoires internationales sont souvent un instrument nécessaire à la manifestation de la vérité dans de tels dossiers répressifs.

Les investigations sur l'infraction que constitue le blanchiment permettent également de recourir à un instrument spécifique en la matière, à savoir la Convention 8 novembre 1990 relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime du (*MB* du 4 juin 1998) (ci-après dénommée "Convention sur le blanchiment"). Cette convention précise que les parties s'accordent l'entraide la plus large possible pour identifier et dépister les instruments, les produits et les autres biens susceptibles de confiscation (articles 7 et 8). Elle vise en premier lieu à identifier et à dépister les "produits" découlant d'infractions (définis à l'article 1, a. comme "*tout avantage économique tiré d'infractions pénales*") et d'autres biens en vue de leur confiscation.

Compte tenu de ce qui précède, il est bien évident qu'une limitation du champ d'application quant à la possibilité de proposer des transactions, dont sont exclues les qualifications 'plus lourdes' comme le blanchiment ou la participation à une organisation criminelle, a peu de sens et produirait même un effet contraire. En effet, une partie importante des dossiers répressifs, dans lesquels une proposition de transaction peut s'avérer opportune, s'en trouverait exclue *ab initio*.

L'extension proposée permet de mener une politique criminelle efficace.

activiteit hebben, hetzij een werkelijke activiteit hebben doch deze vermengen met illegale praktijken), om zogenaamd slapende vennootschappen over te nemen, om juridische en financiële constructies op te zetten of om vennootschappen te beheren, al dan niet via de inschakeling van weer andere vennootschappen welke tot bestuurders worden benoemd (zie Cel voor Financiële Informatieverwerking, 15^e activiteitenverslag 2008, in het bijzonder p. 59-60 en 65-67).

Het ligt voor de hand, dat de parketten in het licht van dergelijke fenomenen zich vaak genoodzaakt zien om strafonderzoeken op te starten onder de kwalificaties witwassen of deelname aan een criminele organisatie. Het is op het ogenblik van de aanvang van het onderzoek immers vaak geheel onduidelijk welk het mogelijke basismisdrijf kan zijn, dat ten grondslag ligt van de witwasstructuur en of er überhaupt wel sprake is van enig basismisdrijf.

In functie van het onderzoek laten wij ook toe om te diversifiëren tussen de verdachten in functie van ieders aandeel en bereidheid tot het geven van openheid en schadevergoeding.

Daarnaast mag het belang van de toepassing van de kwalificaties witwassen of deelname aan een criminele organisatie niet worden onderschat in het licht van de uitvoering van internationale rechtshulpverzoeken. Gezien het internationaal karakter van vele financiële en fiscale fraudestructuren zijn internationale rogatoire opdrachten vaak een noodzakelijk instrument voor de waarheidsvinding naar het gebeuren in dergelijke strafdossiers.

Onderzoeken naar het misdrijf witwassen bieden ook de mogelijkheid om beroep te doen op een aan deze materie eigen verdragstekst, met name de Overeenkomst inzake het witwassen, de opsporing, de inbeslagneming en de confiscatie van opbrengsten van misdrijven van 8 november 1990 (*BS* 4 juni 1998) (hierna te noemen "de Witwasovereenkomst"). De Witwasovereenkomst stipuleert dat de verdragspartijen elkaar de ruimst mogelijke rechtshulp verlenen bij het opsporen en identificeren van hulpmiddelen, opbrengsten en andere voorwerpen die vatbaar zijn voor confiscatie (artikelen 7 en 8). Het doel van dit verdrag betreft in de eerste plaats het identificeren en opsporen van uit misdrijven voortvloeiende "opbrengsten" (gedefinieerd in artikel 1. a) als "elk economisch voordeel dat uit strafbare feiten is verkregen.") en andere voorwerpen met het oog op de verbeurdverklaring ("confiscatie") ervan.

Gezien het voorgaande, spreekt het voor zich dat een beperking van het toepassingsgebied van de mogelijkheid om minnelijke schikkingen aan te bieden, waarbij "zwaardere" kwalificaties als witwassen of criminele organisatie worden uitgesloten weinig zin heeft en zelfs een averechts effect zou hebben. Een belangrijk deel van de strafdossiers, waarin het aanbieden van een minnelijke schikking opportuun kan zijn, zou immers *ab initio* uitgesloten worden.

De voorgestelde uitbreiding laat een goed en efficiënt strafrechtelijk beleid toe.

L'application de la transaction peut dès lors varier en fonction de la vision de la société et des besoins d'un appareil judiciaire fonctionnant de manière efficace.

Comme il a déjà été dit, le présent projet de loi devra s'accompagner de directives contraignantes du ministre de la Justice et du Collège des procureurs généraux dans le cadre de la politique criminelle (articles 143*quater* et 143*bis* du Code judiciaire).

L'alinéa 2 de l'article 216*bis* proposé dispose que le procureur du Roi peut dorénavant prolonger le délai de paiement sans aucune limite de temps et peut également l'écourter si l'inculpé y consent. Par ailleurs, il est expressément précisé que tant la proposition que la décision de prolongation interrompent la prescription de l'action publique.

À l'alinéa 3, le seuil de 10 euros majoré des décimes additionnels est supprimé car dans certains cas, il constitue un frein à la mise en œuvre de la transaction. Toutefois, le procureur du Roi doit, au moment de formuler une proposition de transaction, fixer une somme proportionnelle à la gravité de l'infraction. L'objectif ne peut être de proposer une somme symbolique dans les dossiers, par exemple, de fraude grave.

Art. 216*bis*, § 2. L'extension de la transaction à la phase de l'instruction et de la procédure sur le fond s'inspire simplement de la mission légale confiée au ministère public. En matière pénale, le ministère public a pour tâche de requérir l'application de la loi pénale. L'article 22 du Code d'Instruction criminelle dispose que les procureurs du Roi sont chargés de la recherche et de la poursuite des infractions. En vertu de l'article 28*quater* du même Code, le procureur du Roi juge de l'opportunité des poursuites. Il exerce l'action publique suivant les modalités prévues par la loi. Le ministère public intente l'action publique et défend le dossier répressif. Le ministère public a la plénitude du droit de poursuivre. Il a pour prérogative absolue de veiller à la procédure pénale et plus généralement à l'action publique. Le ministère public détermine la finalité de l'enquête pénale et doit donc également pouvoir prendre en toute indépendance une décision sur la possibilité de proposer une transaction. La proposition de transaction est en d'autres termes un exemple-type de décision visant à poursuivre l'exécution de la politique criminelle. D'ailleurs, à l'issue de chaque instruction, c'est le procureur du Roi qui par sa réquisition joue un rôle directeur quant à l'engagement ou non des poursuites ou à la suspension. Enfin, c'est ce même procureur du Roi qui prend en charge l'exécution de la peine.

La tâche du juge d'instruction est fondamentalement différente. Avant de pouvoir ordonner des actes d'instructions, il doit être saisi. Le juge d'instruction a l'obligation d'instruire et n'a pas à juger de l'opportunité des poursuites pénales engagées. Il n'a pas la faculté juridique de poursuivre. Il lui incombe de rassembler tous les indices et éléments de preuve afin de décider si les faits répondent à une qualification pénale et s'il existe suffisamment d'indices de culpabilité. La privation de toute compétence en matière de poursuites

De toepassing van de minnelijke schikking kan dan ook fluctueren met de maatschappelijke visie en de noden van een efficiënt functionerend rechtsapparaat.

Zoals reeds gezegd behoeft de nieuwe regeling een begeleiding door bindende richtlijnen van de minister van Justitie en van het college procureurs-generaal in het kader van het strafrechtelijk beleid (artikel 143*quater* en 143*bis* Ger.W.).

In het tweede lid van het voorgestelde artikel 216*bis*, wordt bepaald dat de procureur des Konings voortaan de betalings termijn kan verlengen zonder enige beperking in de tijd en ook kan verkorten indien de verdachte ermee instemt. Anderzijds wordt uitdrukkelijk vermeld dat zowel het voorstel als de beslissing tot verlenging de verjaring van de strafvordering stuiten.

In het derde lid wordt de minimumgrens van 10 euro, verhoogd met de opdecimen, opgeheven aangezien dit in sommige gevallen een rem is voor de toepassing van de minnelijke schikking. Evenwel dient de procureur des Konings bij het formuleren van een voorstel tot minnelijke schikking de proportionaliteit ten aanzien van de ernst van de inbreuk in acht te nemen bij de vaststelling van de geldsom. Zo kan het niet de bedoeling zijn dat er een symbolische geldsom wordt voorgesteld bij bijvoorbeeld zwaarwichtige fraudezaken.

Art. 216*bis*, § 2. De uitbreiding van de minnelijke schikking naar de fase van het gerechtelijk onderzoek en de procedure ten gronde is ingegeven louter vanuit de wettelijke taak die het openbaar ministerie is toebedeeld. Het openbaar ministerie heeft in strafzaken tot taak de toepassing van de strafwet te vorderen. Artikel 22 Sv. bepaalt dat de procureurs des Konings belast zijn met de opsporing en vervolging van misdrijven. Krachtens artikel 28*quater* Sv. oordeelt de procureur des Konings over de opportuniteit van de vervolging. Hij oefent de strafvordering uit op de wijze door de wet bepaald. Het openbaar ministerie stelt de strafvordering in en behartigt het straf dossier. Het openbaar ministerie beschikt over de volheid van het vervolgingsrecht. Het is het absolute prerogatief van het openbaar ministerie om te waken over de strafrechtspleging en meer in het algemeen de strafvordering. Het openbaar ministerie bepaalt de finaliteit van het strafonderzoek en moet dus ook in alle onafhankelijkheid een beslissing over de mogelijkheid van een voorstel tot minnelijke schikking kunnen nemen. Het voorstel tot minnelijke schikking is met andere woorden een typevoorbeeld van een vervolgingsbeslissing van de uitvoering van het strafrechtelijk beleid. Overigens, na elk gerechtelijk onderzoek, is het de procureur des Konings die met zijn vordering richtinggevend is inzake de al dan niet-vervolging of de opschorting. Tenslotte is het diezelfde procureur des Konings die instaat voor de strafuitvoering.

De taak van de onderzoeksrechter is fundamenteel verschillend. Alvorens hij onderzoeksverrichtingen kan bevelen, moet hij geadieerd worden. De onderzoeksrechter heeft een onderzoeksverplichting en heeft niet te oordelen over de opportuniteit van de op gang gebrachte strafvervolging. Hij beschikt niet over de juridische mogelijkheid van strafvervolging. Het is de taak van de onderzoeksrechter alle aanduidingen en bewijsmiddelen in te zamelen teneinde uit te maken of de feiten beantwoorden aan een strafrechtelijke kwalificatie en of

pénales s'appuie sur l'impartialité et l'indépendance du juge d'instruction. Dans l'accomplissement de sa mission légale, le juge d'instruction jouit d'une totale indépendance. Il doit être totalement impartial et doit rechercher les éléments de preuve tant à charge qu'à décharge.

Son indépendance implique qu'il ne peut être admis le moindre soupçon d'impartialité et que le juge d'instruction ne peut en aucune manière s'exprimer sur la transaction.

L'extension de la possibilité de transaction repose sur la différence fondamentale de compétences quant aux poursuites, d'une part, et à l'instruction, d'autre part.

La disposition actuelle, qui n'autorise la transaction que dans le cadre de l'information, ne peut par conséquent perdurer tant d'un point de vue juridique que d'un point de vue politique.

Comme il a déjà été dit, il manque à l'actuel article 216*bis* du Code d'Instruction criminelle un cadre procédural clair dans lequel puisse intervenir la transaction. Actuellement, l'aspect procédural est totalement laissé à la créativité du ministère public, ce qui peut conduire à un manque de clarté et être source d'insécurité.

C'est dans cette optique qu'est proposée la procédure suivante (article 216*bis*, § 2, alinéa 2): si une instruction a déjà été ouverte, le procureur du Roi se fait communiquer le dossier répressif. Le juge d'instruction peut, à l'occasion de la communication du dossier répressif, remettre au procureur du Roi un avis non contraignant pour l'informer de l'état d'avancement de l'instruction. Le juge d'instruction n'est pas obligé de rédiger un tel avis et ne peut en aucune manière s'exprimer sur l'opportunité des poursuites ou sur la proposition de transaction, eu égard à l'article 151, § 1^{er}, de la Constitution, qui prévoit que le ministère public est indépendant dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles. Le procureur du Roi informe les parties concernées et leurs avocats qu'ils peuvent consulter le dossier. Cette consultation est absolument indispensable à la lumière des droits de la défense de l'inculpé et de la protection des intérêts de la victime.

La transaction peut alors avoir lieu dans un esprit d'ouverture en pleine connaissance de cause. La transparence totale de l'information est une norme de qualité absolue à laquelle la procédure doit satisfaire.

Ensuite (alinéa 3), le procureur du Roi explique sa résolution à l'inculpé, à la victime et à leurs avocats. Le droit d'initiative émane donc en théorie du procureur du Roi en exécution de ses missions légales exclusives. Il s'agit d'un jugement d'opportunité qui n'appartient qu'au procureur du Roi. Il est dès lors tout à fait inexact d'affirmer que l'auteur peut "racheter" sa peine. C'est au procureur du Roi que revient le dernier mot, avec l'accord de la victime. Rien n'empêche toutefois l'inculpé de faire part de sa volonté de conclure une

er voldoende aanwijzingen van schuld bestaan. De ontbering van enige bevoegdheid met betrekking tot de strafvervolgning steunt op de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de onderzoeker. Bij het vervullen van zijn wettelijke opdracht geniet de onderzoeker een volledige onafhankelijkheid. Hij moet volstrekt onpartijdig zijn en zowel bewijsmateriaal à charge als à décharge opsporen.

Zijn onafhankelijkheid heeft tot gevolg dat er zelfs geen schijn van partijdigheid kan aanvaard worden en impliceert dat hij zich op geen enkele manier mag of kan uitspreken over de minnelijke schikking.

Dit fundamentele onderscheid van bevoegdheden enerzijds met betrekking tot de vervolging en anderzijds met betrekking tot het gerechtelijk onderzoek is de basis voor de uitbreiding van de mogelijkheid van minnelijke schikking.

De huidige regeling waarbij de minnelijke schikking enkel mogelijk is tijdens het opsporingonderzoek kan bijgevolg zowel vanuit een juridisch oogpunt als vanuit een beleidsmatig oogpunt niet in stand worden gehouden.

Zoals reeds aangehaald ontbreekt in het huidige artikel 216*bis* Sv. een duidelijk procedureel kader waarbinnen de minnelijke schikking tot stand kan komen. Momenteel wordt het procedurele aspect volledig overgelaten aan de creativiteit van het openbaar ministerie wat aanleiding kan geven tot onduidelijkheid en onzekerheid.

Het is in die optiek dat wij volgende procedure voorstellen (art. 216*bis*, § 2, tweede lid): indien er reeds een gerechtelijk onderzoek werd ingesteld doet de procureur des Konings zich het strafdossier in mededeling geworden. De onderzoeker kan ter gelegenheid van de mededeling van het strafdossier een niet bindend advies aan de procureur des Konings uitbrengen teneinde hem te informeren omtrent de stand van zaken van het onderzoek. De onderzoeker is niet verplicht om dergelijk advies op te stellen en kan zich op geen enkele manier uitspreken over de opportuniteit van de vervolging of het voorstel tot minnelijke schikking, gelet op artikel 151, § 1 G.W. dat bepaalt dat het openbaar ministerie onafhankelijk is in de individuele opsporing en vervolging. De procureur des Konings stelt de betrokken partijen en hun advocaten in kennis dat zij inzage in het dossier krijgen. Die inzage is absoluut noodzakelijk in het licht van de rechten van verdediging van de verdachte en de bescherming van de belangen van het slachtoffer.

De minnelijke schikking kan alsdan tot stand komen in een geest van openheid en met volledige kennis van zaken. Een volledige transparantie van informatie is een absolute kwaliteitsnorm waaraan de procedure moet voldoen.

Vervolgens (derde lid) licht de procureur des Konings zijn voornemen toe aan de verdachte, het slachtoffer en hun advocaten. Het initiatiefrecht gaat dus in theorie uit van de procureur des Konings in uitvoering van zijn exclusieve wettelijke taken. Het is een opportuniteitsoordeel dat alleen toebehoort aan de procureur des Konings. Het is dan ook pertinent onjuist te stellen dat de dader zijn straf kan "afkopen". Het is de procureur des Konings die het laatste woord heeft met daaraan gekoppeld het akkoord van het slachtoffer. Niets belet echter

transaction au procureur du Roi qui pourra ou non accéder à sa demande en fonction de son jugement d'opportunité exclusif. Les demandes se font par pli ordinaire (art. 216*bis*, § 5). Dans la pratique, on peut s'attendre à ce que l'initiative émane souvent de l'inculpé puisque la volonté de réparer le dommage causé est essentielle pour que la transaction entre en ligne de compte.

Le procureur du Roi indique les faits, décrits dans le temps et dans l'espace, auxquels se rapportera le paiement d'une somme d'argent (alinéa 4). Cette disposition figure expressément dans le texte afin qu'il ne puisse y avoir aucun malentendu sur la portée de l'extinction de l'action publique. Cette délimitation claire s'inscrit dans le cadre d'une procédure transparente où l'inculpé et la victime sont clairement informés et peuvent prendre leur décision de manière réfléchie.

Le procureur du Roi fixe le montant de la somme et des frais et indique les objets ou avantages patrimoniaux à abandonner (alinéa 5). Il fixe également le délai dans lequel l'inculpé et la victime peuvent parvenir à un accord. Si les parties, la victime et l'inculpé sont parvenus à un accord, ils en avisent le procureur du Roi, qui actera l'accord dans un procès-verbal (alinéa 7). Le rôle du procureur du Roi est donc limité dans le temps et sur le plan du contenu. Il explique la proposition et se retire ensuite du processus de mise en œuvre qui se poursuit entre l'auteur et la victime.

La victime est un élément indispensable dans la réalisation de la transaction. Sans son accord, une proposition de transaction n'a aucune chance d'aboutir. Actuellement, en ce qui concerne l'indemnisation du dommage, la victime est entièrement mise sur la touche. Son point de vue n'est ni demandé ni pris en considération. Néanmoins, la portée sociale telle qu'elle se reflète dans la perception de la victime est essentielle pour la stabilité ainsi que pour l'impact "curatif" de la transaction. L'implication de la victime est essentielle dans un système où la peine devrait réveiller le sens des responsabilités chez l'auteur. Une confrontation avec la victime rend les conséquences des actes de l'auteur d'autant plus concrètes, principalement lorsqu'il est question d'infractions à caractère financier comme l'escroquerie. En ce sens, la transaction se rapproche toujours plus de la médiation pénale prévue à l'article 216*ter* du Code d'Instruction criminelle mais elle se focalise plutôt sur les infractions d'une autre nature pour lesquelles une sanction financière constitue l'alternative la plus indiquée. La médiation est plutôt axée sur un travail d'intérêt général ou une thérapie appropriée. L'implication de la victime constitue un croisement vers lequel les deux constructions juridiques que sont la médiation et la transaction convergent. La proposition actuelle concourt à un système plus harmonieux de règlement alternatif des litiges différencié selon la nature de l'affaire. À n'en pas douter, un système de règlement alternatif des litiges véritablement cohérent servira la crédibilité et l'efficacité de l'appareil judiciaire. L'accord de la victime met immédiatement fin à la tâche souvent désespérée, voire vaine, de percevoir effectivement une indemnisation octroyée par voie judiciaire.

dat de verdachte zijn bereidheid tot het sluiten van een minnelijke schikking te kennen geeft aan de procureur des Konings die hier al dan niet kan op ingaan afhankelijk van zijn exclusief opportunitoorsoordeel. De verzoeken geschieden bij gewone brief (art. 216*bis*, § 5). In de praktijk is het te verwachten dat het initiatief dikwijls zal uitgaan van de verdachte vermits de bereidheid tot regeling van de toegebrachte schade essentieel is om voor de minnelijke schikking in aanmerking te komen.

De procureur des Konings bepaalt op welke feiten, omschreven in tijd en ruimte, de betaling van een geldsom betrekking zal hebben (vierde lid). Deze bepaling wordt uitdrukkelijk opgenomen opdat er geen misverstanden kunnen ontstaan over de draagwijdte van het verval van de strafvordering. Die duidelijke afbakening kadert in een transparante procedure waarbij de verdachte en het slachtoffer duidelijk worden geïnformeerd en hun beslissing kunnen nemen op een weloverwogen manier.

De procureur des Konings bepaalt het bedrag van de geldsom, de kosten en de goederen of vermogensvoordelen waarvan afstand dient te worden gedaan (vijfde lid). Hij bepaalt eveneens de termijn binnen dewelke de verdachte en het slachtoffer tot een akkoord kunnen komen. Indien de partijen, het slachtoffer en de verdachte tot een akkoord zijn gekomen, melden zij dit aan de procureur des Konings. Hij akteert het akkoord in een proces-verbaal (zevende lid). De rol van de procureur des Konings is dus in tijd en qua inhoud beperkt. Hij licht het voorstel toe en trekt zich vervolgens terug uit het verdere totstandkomingsproces tussen dader en slachtoffer.

Het slachtoffer is een onmisbare schakel in het totstandkomen van de minnelijke schikking. Zonder diens toestemming heeft een voorstel tot minnelijke schikking geen kans op welslagen. Momenteel wordt het slachtoffer inzake de vergoeding van de schade, volledig buiten spel gezet. Het standpunt van het slachtoffer wordt noch gevraagd noch in overweging genomen. Nochtans is de maatschappelijke draagkracht zoals weerspiegeld in de perceptie van het slachtoffer van wezenlijk belang voor de standvastigheid en de "helende" weerslag van de minnelijke schikking. De betrokkenheid van het slachtoffer is essentieel in een systeem waarbij de straf verantwoordelijkheidszin aan de dader zou moeten bijbrengen. Een confrontatie met het slachtoffer maakt de gevolgen van zijn daden des te meer tastbaar voornamelijk bij misdrijven die zich in de financiële sfeer bevinden zoals oplichting. In die zin nadert de minnelijke schikking steeds meer de bemiddeling in strafzaken zoals voorzien in artikel 216*ter* Sv., maar dan eerder toegespitst op misdrijven van een andere aard waarbij een financiële sanctie het meest aangewezen alternatief betreft. De bemiddeling is eerder gericht op dienstverlening of een aangepaste therapie. De betrokkenheid van het slachtoffer vormt een kruispunt waar beide rechtsfiguren, de bemiddeling enerzijds en de minnelijke schikking anderzijds samenkomen. Ons voorstel draagt bij tot een harmonieuzer systeem van alternatieve geschilbeslechting gedifferentieerd naargelang de aard van de zaak. Zonder twijfel zal een degelijk coherent systeem van alternatieve geschilbeslechting de geloofwaardigheid en efficiëntie van het rechtsapparaat ten goede komen. Het akkoord van het slachtoffer maakt meteen een einde aan de vaak hopeloze of onmogelijke taak om een rechterlijk toegekende schadevergoeding ook daadwerkelijk te innen.

Outre un droit de veto pour la victime, il est prévu une sorte de “responsabilité solidaire” entre les personnes condamnées pour la même infraction à la restitution et aux dommages-intérêts ainsi qu’au paiement des frais de justice (alinéa 8).

Si l’affaire est déjà pendante et qu’aucun jugement ou arrêt n’est encore passé en force de chose jugée, le procureur du Roi ou le procureur général en donne officiellement avis au tribunal compétent ou à la cour compétente (alinéa 9).

Le juge compétent constatera à la fin de la procédure proposée, sur réquisition du procureur du Roi, l’extinction de l’action publique dans le chef de l’auteur qui a accepté et observé la proposition (alinéa 10).

Nonobstant la protection étendue de la victime, il est également prêté attention à la sauvegarde des droits de la défense de l’inculpé. Si aucune transaction n’est intervenue à la fin de la procédure, les documents établis et les communications faites lors de la concertation ne peuvent être utilisés à charge de l’auteur dans une procédure pénale, civile, administrative, arbitrale ou dans toute autre procédure visant à résoudre des conflits. Les documents et communications ne sont pas admissibles comme preuve, même comme aveu extrajudiciaire. Cet ajout vient soutenir la bonne volonté de l’inculpé, indispensable à la réussite d’une transaction. En effet, le principe de base de la concertation dans le cadre d’une transaction repose sur la confiance en échange d’une attitude transparente dans le chef de l’inculpé (alinéa 11).

Art. 216*bis*, § 3. Le nouveau paragraphe 3 ajoute tant le procureur fédéral que le procureur général en degré d’appel à la liste des personnes pouvant également proposer une transaction à la suite de l’extension de la transaction.

Art. 216*bis*, § 4. En outre, la condition de l’indemnisation préalable du dommage non contesté et de la reconnaissance par écrit de la responsabilité civile du fait générateur du dommage est intégralement maintenue. En tout état de cause, la victime peut faire valoir ses droits devant le tribunal compétent et en pareil cas, le paiement de la somme d’argent par l’auteur constitue une présomption irréfragable de sa faute. Cette disposition couvre l’hypothèse selon laquelle une transaction a été conclue.

Art. 216*bis*, § 5. Comme indiqué, les demandes pourront dorénavant être faites par pli ordinaire. Cela correspond en effet mieux à la réalité et cela s’inscrit dans la philosophie de la directive du 1^{er} décembre 2006 pour l’allègement et la simplification de certaines tâches administratives de la police locale.

Art. 216*bis*, § 6. Enfin, nous prévoyons que la disposition proposée n’est pas applicable en matière de douanes et d’accises. Dans ces matières, la transaction est déjà d’application mais c’est toutefois le SPF Finances qui prend en charge les poursuites pénales.

Naast een vetorecht voor het slachtoffer creëren wij een soort “hoofdelijke aansprakelijkheid” tussen de personen die wegens hetzelfde misdrijf zijn veroordeeld tot teruggave en schadevergoeding en tot betaling van de gerechtskosten (achtste lid).

Wanneer de zaak reeds aanhangig werd gemaakt en er nog geen vonnis of arrest in kracht van gewijsde werd uitgesproken, geeft de procureur des Konings of de procureur-generaal officieel bericht aan de bevoegde rechtbank of het bevoegde hof (negende lid).

De bevoegde rechter zal aan het einde van de voorgestelde procedure op vordering van de procureur des Konings het verval van de strafvordering vaststellen ten aanzien van de dader die het voorstel aanvaard en nageleefd heeft (tiende lid).

Niettegenstaande de uitgebreide bescherming van het slachtoffer, besteden wij ook aandacht aan het waarborgen van de rechten van verdediging van de verdachte. Indien na het doorlopen van de procedure geen minnelijke schikking wordt bereikt, kunnen de documenten die werden opgemaakt en de mededelingen die werden gedaan tijdens het overleg niet ten laste van de verdachte worden aangewend in een strafrechtelijke, burgerrechtelijke, administratieve arbitrale of enige andere procedure voor het oplossen van conflicten. De documenten en mededelingen zijn niet toelaatbaar als bewijs, zelfs niet als buitengerechtelijke bekentenis. Deze toevoeging ondersteunt de vrijwilligheid in hoofde van de verdachte die onontbeerlijk is voor het welslagen van een minnelijke schikking. Het basisprincipe van het overleg binnen de minnelijke schikking steunt immers op vertrouwen in ruil voor openheid van zaken vanwege de verdachte (elfde lid).

Art. 216*bis*, § 3. De nieuwe paragraaf drie voegt zowel de federale procureur als de procureur-generaal in geval van hoger beroep toe als personen die ook een minnelijke schikking kunnen voorstellen als gevolg van de uitbreiding van de minnelijke schikking.

Art. 216*bis*, § 4. Bovendien blijft de voorwaarde van de voorafgaande vergoeding van de niet-betwiste schade en de schriftelijke erkenning van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van het schadeverwekkend feit onverkort behouden. In ieder geval kan het slachtoffer zijn rechten doen gelden voor de bevoegde rechtbank en in dat geval geldt de betaling van de geldsom door de dader als een onweerlegbaar vermoeden van fout. Deze bepaling dekt de hypothese waarbij er een minnelijke schikking werd afgesloten.

Art. 216*bis*, § 5. Zoals vermeld zullen de verzoeken in de toekomst per gewone brief kunnen worden gedaan. Dit stemt inderdaad meer overeen met de realiteit en volgt de filosofie van de richtlijn van 1 december 2006 tot het verlichten en vereenvoudigen van sommige taken van de administratieve politie.

Art. 216*bis*, § 6. Ten slotte stellen wij dat de voorgestelde regeling niet van toepassing is inzake douane en accijnzen. In deze zaken wordt er al toepassing gemaakt van de figuur van minnelijke schikking. De FOD Financiën neemt echter in deze zaken de strafvervolgning op zich.

En ce qui concerne les infractions fiscales et sociales de fraude ayant permis d'éluider des impôts ou des cotisations sociales, le droit d'initiative du procureur du Roi est plus limité en ce sens qu'une transaction n'est possible qu'après accord avec l'administration fiscale ou sociale et pour autant que cet accord soit exécuté. Cette disposition reprend formellement les dispositions procédurales du § 2 proposé mais se concentre toutefois sur la situation où l'administration fiscale ou sociale est la victime. La disposition précitée permet également aux administrations fiscale et sociale d'intégrer la transaction dans leur politique autonome.

Dans une situation économique telle que celle que nous connaissons actuellement, où les besoins de la Belgique en moyens financiers sont plus grands que jamais, le présent amendement peut avoir un impact sensible tant en matière de revenus directs que d'économies. Dans les circonstances actuelles, il est bien évidemment très difficile de chiffrer les revenus financiers générés à court ou moyen terme par l'extension de la transaction dans les dossiers répressifs financiers. Cela dépendra beaucoup de la vitesse à laquelle s'opérera un changement de mentalité chez certains groupes de fraudeurs financiers et fiscaux qui opteront pour la transaction au lieu de suivre une longue et coûteuse bataille de procédure.

Dans l'intervalle, l'appareil judiciaire continue singulièrement à consacrer beaucoup de temps et de moyens au règlement de dossiers répressifs financiers et fiscaux et ce, dans un climat où le formalisme procédural et le nombre de possibilités procédurales ne font, semble-t-il, qu'augmenter, et où la criminalité financière et fiscale apparaît sans cesse mieux organisée et plus complexe.

N° 19 DE M. GILKINET ET CONSORTS

Art. 50/1 (*nouveau*)

Dans la section 4 du chapitre 1^{er} du titre 4 "Finances" insérer un article 50/1, rédigé comme suit:

"Art 50/1. L'article 322 du Code des impôts sur les revenus, dont le texte actuel formera le § 1^{er}, est complété par un § 2 rédigé comme suit:

"§ 2. Nonobstant l'article 318, si l'enquête effectuée sur la base des articles 315, 315bis et 316 fait apparaître dans le chef du contribuable des éléments permettant à l'administration de présumer que des revenus n'ont

Inzake fiscale en sociale misdrijven waarbij belastingen of sociale bijdragen werden ontdoken, is het initiatiefrecht van de procureur de Konings beperkt in die zin dat een minnelijke schikking slechts mogelijk is na betaling van de ontdoken belastingen of sociale bijdragen, met inbegrip van de interesten en met het akkoord van de fiscale of sociale administratie. Deze bepaling is een uitdrukkelijke herneming van de procedurele bepalingen in de voorgestelde § 2 evenwel toegespitst op de situatie waarbij de fiscale of sociale administratie het slachtoffer is. Voornoemde bepaling laat ook aan de fiscale en sociale administratie toe om de minnelijke schikking te plaatsen in hun autonoom beleid.

In een economische situatie zoals nu, waar de nood voor de Belgische staat aan financiële middelen groter is dan ooit, kan huidig ontwerp een aanzienlijke impact hebben zowel wat betreft rechtstreekse opbrengsten als wat betreft kostenbesparing. Het becijferen van de financiële opbrengsten welke de uitbreiding van de minnelijke schikking in financiële strafdossiers op korte of middellange termijn gaat opleveren is onder de huidige omstandigheden uiteraard zeer moeilijk. Veel zal in deze afhangen van de snelheid waarmee er een mentaliteitswijziging bij bepaalde groepen van financiële en fiscale fraudeurs zal optreden, zodat zij in plaats van de lange en kostelijke weg van de procedureslag zullen kiezen voor de minnelijke schikking.

Ondertussen blijft het gerechtelijke apparaat ongemeen veel tijd en middelen spenderen aan de afhandeling van financiële en fiscale strafdossiers. Dit in een klimaat waarin het procesrechtelijke formalisme en het aantal proceduremogelijkheden alleen maar lijkt te gaan toenemen. De financiële en fiscale criminaliteit lijken ook alsmaar beter georganiseerd en complexer te worden.

Servais VERHERSTRAETEN (CD&V)
Gwendolyn RUTTEN (Open Vld)
Guy COËME (PS)
Carina VAN CAUTER (Open Vld)
Josy ARENS (cdH)
Raf TERWINGEN (CD&V)
Philippe GOFFIN (MR)

Nr. 19 VAN DE HEER GILKINET c.s.

Art. 50/1 (*nieuw*)

In titel 4 (Financiën), hoofdstuk 1, afdeling 4, een artikel 50/1 invoegen, luidende:

"Art. 50/1. Artikel 322 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, waarvan de bestaande tekst § 1 zal vormen, wordt aangevuld met een § 2, luidende:

§ 2. Wanneer het onderzoek uitgevoerd op basis van de artikelen 315, 315bis en 316 bij de belastingplichtige elementen aan het licht brengt waardoor de administratie kan vermoeden dat inkomsten door de

pas été déclarés par le contribuable, un établissement de banque, de change, de crédit ou d'épargne est considéré comme un tiers soumis sans restriction à l'application des dispositions du § 1^{er}.

Le cas échéant, un fonctionnaire du grade de directeur au moins, désigné à cet effet par le ministre ayant les Finances dans ses attributions, peut prescrire à un fonctionnaire du grade d'inspecteur au moins de réclamer auprès d'un établissement de banque, de change, de crédit et d'épargne tout renseignement pouvant être utile pour déterminer le montant des revenus imposables du contribuable.

Le fonctionnaire désigné par le ministre ne peut délivrer le mandat qu'après avoir constaté que l'enquête effectuée fournit des indices que des revenus imposables n'ont pas été déclarés et que le contribuable dissimule des données à ce sujet auprès d'un établissement visé à l'alinéa précédent ou refuse des les communiquer lui-même.

Tout établissement de banque, de change, de crédit et d'épargne est tenu de communiquer les données suivantes à un point de contact central: l'identité des clients, les numéros de leurs comptes et contrats et l'identité des mandataires de ces clients. En application des alinéas précédents, le fonctionnaire chargé de l'enquête peut, en exécution de son mandat, réclamer les données disponibles auprès de ce point de contact central. Le Roi désigne par arrêté délibéré en Conseil des ministres le point de contact central et détermine son fonctionnement.

Pour l'application de l'alinéa précédent, le fonctionnaire désigné par le ministre applique les amendes visées à l'article 445, alinéa 1^{er} par compte ou contrat manquant."."

JUSTIFICATION

La modification proposée dans l'article 50 du projet de loi n'est pas un signal assez fort que notre pays entend s'attaquer à la fraude fiscale. Il convient de lever le secret bancaire, en donnant à l'administration les outils de contrôle adéquats.

Georges GILKINET (Ecolo-Groen!)
Muriel GERKENS (Ecolo-Groen!)
Meyrem ALMACI (Ecolo-Groen!)

belastingplichtige niet werden aangegeven, wordt niet-tegenstaande artikel 318 een bank-, wissel-, krediet- of spaarinstelling als een derde beschouwd waarop de bepalingen van § 1 onverminderd van toepassing zijn.

In voorkomend geval kan een ambtenaar met minstens de graad van directeur, die hiertoe werd aange-steld door de minister bevoegd voor Financiën, een ambtenaar met de graad van ten minste inspecteur ermee belasten om bij een bank-, wissel-, krediet- en spaarinstelling elke inlichting op te vragen die nuttig kan zijn om het bedrag van de belastbare inkomsten van de belastingplichtige te bepalen.

De door de minister aangestelde ambtenaar mag de lastgeving pas verlenen nadat hij heeft vastgesteld dat het uitgevoerde onderzoek aanwijzingen oplevert dat belastbare inkomsten niet zijn aangegeven en dat de belastingplichtige gegevens daarover bij een in het vorige lid bedoelde instelling verborgen houdt of die weigert zelf te verschaffen.

Iedere bank- wissel, krediet- en spaarinstelling is ertoe gehouden volgende gegevens kenbaar te maken bij een centraal aanspreekpunt: de identiteit van de cliënten, de nummers van hun rekeningen en contracten, en de identiteit van de lastgevers van de cliënten. Op grond van de vorige leden kan de met het onderzoek belaste ambtenaar, ter uitvoering van zijn lastgeving, de beschikbare gegevens opvragen bij dat centraal aanspreekpunt. De Koning wijst bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad het centraal aanspreekpunt aan en bepaalt de werking ervan.

Voor de toepassing van het vorige lid past de door de minister aangestelde ambtenaar de in artikel 445, eerste lid, bedoelde geldboetes per ontbrekende rekening of ontbrekend contract toe."."

VERANTWOORDING

De in artikel 50 van het wetsontwerp voorgestelde wijziging is geen voldoende sterk signaal dat België de fiscale fraude wil aanpakken. Men moet het bankgeheim opheffen en de administratie adequate controle-instrumenten geven.

N° 20 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Remplacer cet article par ce qui suit:

“Art. 50. L'article 322 du Code des impôts sur les revenus, dont le texte actuel formera le § 1^{er}, est complété par des § 2, 3 et 4 rédigés comme suit:

“§ 2. Lorsque l'administration dispose d'un ou de plusieurs indices que des revenus n'ont pas été déclarés par le contribuable, un établissement de banque, de change, de crédit ou d'épargne est considéré comme un tiers soumis sans restriction à l'application des dispositions du § 1^{er}.

Le cas échéant, un fonctionnaire du grade de directeur au moins, désigné à cet effet par le ministre des Finances, peut prescrire à un fonctionnaire du grade d'inspecteur au moins de réclamer auprès d'un établissement de banque, de change, de crédit et d'épargne tout renseignement pouvant être utile pour déterminer le montant des revenus imposables du contribuable.

Le fonctionnaire désigné par le ministre ne peut délivrer le mandat qu'après avoir constaté que l'enquête effectuée fournit des indices que des revenus imposables n'ont pas été déclarés et que le contribuable dissimule des données à ce sujet auprès d'un établissement visé à l'alinéa précédent ou refuse des les communiquer lui-même.

§ 3. Tout établissement de banque, de change, de crédit et d'épargne est tenu de communiquer les données suivantes à un point de contact central tenu par la Banque nationale de Belgique: l'identité des clients et les numéros de leurs comptes et contrats.

Lorsque l'administration dispose d'un ou de plusieurs indices que des revenus n'ont pas été déclarés par le contribuable, un fonctionnaire du grade de directeur au moins peut réclamer les données disponibles auprès de ce point de contact central.

§ 4. Cet article ne fait pas obstacle à ce que l'administration recueille, dans les comptes, livres et documents des établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne, les renseignements relatifs à leurs clients qui sont demandés par un État étranger:

1° soit dans l'hypothèse visée à l'article 338, § 5;

Nr. 20 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Dit artikel vervangen als volgt:

“Art. 50. Artikel 322 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, waarvan de bestaande tekst § 1 zal vormen, wordt aangevuld met een § 2, een § 3 en een § 4, luidende:

“§ 2. Wanneer de administratie over één of meer aanwijzingen beschikt dat inkomsten door een belastingplichtige niet werden aangegeven, wordt een bank-, wissel-, krediet- of spaarinstelling als een derde beschouwd waarop de bepalingen van § 1 onverminderd van toepassing zijn.

In voorkomend geval kan een ambtenaar met de graad van ten minste directeur, die hiertoe werd aangesteld door de minister van Financiën, een ambtenaar met de graad van ten minste inspecteur ermee belasten om bij een bank-, wissel-, krediet- of spaarinstelling elke inlichting op te vragen die nuttig kan zijn om het bedrag van de belastbare inkomsten van die belastingplichtige te bepalen.

De door de minister aangestelde ambtenaar mag de lastgeving slechts verlenen nadat hij heeft vastgesteld dat het gevoerde onderzoek aanwijzingen oplevert dat belastbare inkomsten niet zijn aangegeven en dat de belastingplichtige gegevens daarover bij een in het vorig lid bedoelde instelling verborgen houdt of die weigert zelf te verschaffen.

§ 3. Iedere bank-, wissel-, krediet- en spaarinstelling is er toe gehouden om de volgende gegevens kenbaar te maken bij een centraal aanspreekpunt dat door de Nationale Bank van België wordt gehouden: de identiteit van de cliënten en de nummers van hun rekeningen en contracten.

Wanneer de administratie over één of meer aanwijzingen beschikt dat inkomsten door een belastingplichtige niet werden aangegeven kan een ambtenaar met de graad van ten minste directeur de beschikbare gegevens bij dat centraal aanspreekpunt opvragen.

§ 4. Dit artikel belet niet dat de administratie in de rekeningen, boeken en documenten van de bank, wissel-, krediet- en spaarinstellingen, de inlichtingen over hun cliënten inzamelt die door een buitenlandse Staat worden gevraagd:

1° hetzij in het geval bedoeld in artikel 338, § 5;

2° soit conformément aux dispositions relatives à l'échange de renseignements d'une convention préventive de la double imposition en vigueur ou d'un autre accord international dans le cadre desquels la réciprocité est assurée.

Le Roi fixe la composition et détermine le fonctionnement du point de contact central visé au § 3."

N° 21 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50/1 (nouveau)

Insérer un article 50/1, rédigé comme suit:

"Art. 50/1. L'article 333 du Code des Impôts sur les revenus, complété par l'article 11 de la loi du 15 mars 1999 et modifié par l'article 188 de la loi-programme du 22 décembre 2008, est complété par les alinéas suivants:

"Dans le cas visé à l'article 322, § 2, l'administration informe le contribuable qu'elle recueillera des renseignements le concernant auprès d'un établissement de banque, de change, de crédit ou d'épargne. Cette notification se fait par envoi recommandé à la poste simultanément à l'envoi de la demande précitée de renseignements.

L'alinéa précédent ne s'applique pas si les droits du Trésor sont menacés.

La notification visée à l'alinéa 1^{er} se fait, le cas échéant, a posteriori par un envoi recommandé à la poste au plus tard trente jours après l'envoi de la demande de renseignements visée à l'alinéa 1^{er}.

Une fois par an, l'administration fiscale fournit au ministre un rapport comprenant notamment les informations suivantes:

1° le nombre de fois que des renseignements ont été demandés auprès des institutions bancaires au sujet de leurs clients, conformément aux dispositions des articles 318 et 322 du Code des impôts sur les revenus;

2° le nombre de fois que ces renseignements ont été demandés, d'une part, dans le cadre de l'article 318 du Code des impôts sur les revenus et, d'autre part, dans le cadre de l'article 322 du Code des impôts sur les revenus;

3° Les points de vue adoptés et les décisions prises par l'administration et par les instances judiciaires au

2° hetzij overeenkomstig de bepalingen met betrekking tot de uitwisseling van inlichtingen in een van toepassing zijnde overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting of een andere internationale overeenkomst in het kader waarvan de wederkerigheid is gewaarborgd.

De Koning bepaalt de samenstelling en de werking van het in § 3 bedoelde centraal aanspreekpunt."

Nr. 21 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50/1 (nieuw)

Een artikel 50/1 invoegen, luidende:

"Art. 50/1. Artikel 333 van het wetboek van de inkomstenbelastingen, aangevuld door artikel 11 van de wet van 15 maart 1999 en gewijzigd bij artikel 188 van de programmawet van 22 december 2008 wordt aangevuld met de volgende leden:

"In het geval bedoeld in artikel 322, § 2 stelt de administratie de belastingplichtige ervan in kennis dat zij hem betreffende inlichtingen bij een bank-, wissel-, krediet- of spaarinstelling zal inwinnen. Deze kennisgeving gebeurt bij een ter post aangetekende brief gelijktijdig met het verzenden van de voormelde vraag om inlichtingen.

Het voorgaande lid is niet van toepassing als de rechten van de schatkist in gevaar zijn.

De in het eerste lid bedoelde kennisgeving gebeurt zo nodig post facto bij een ter post aangetekende brief, uiterlijk 30 dagen na het verzenden van de in het eerste lid vermelde vraag om inlichtingen.

De fiscale administratie bezorgt de minister eenmaal per jaar een verslag dat onder meer de volgende informatie bevat:

1° het aantal keer dat in overeenstemming met de voorschriften van de artikelen 318 en 322 van het Wetboek van inkomstenbelastingen inlichtingen werden opgevraagd bij financiële instellingen betreffende hun cliënten;

2° het aantal keer dat deze inlichtingen werden gevraagd in het kader van artikel 318 van het Wetboek van inkomstenbelastingen enerzijds, en van artikel 322 van het wetboek van inkomstenbelastingen anderzijds;

3° De standpunten en beslissingen betreffende de toepassing van dit artikel die door de administratie en

sujet de l'application du présent article, et qui permet d'évaluer la manière dont ces dispositions ont été interprétées.

Le rapport visé à l'alinéa précédent est publié par le ministre qui a les Finances dans ses attributions."

JUSTIFICATION

L'article 50 du projet de loi vise à lever le secret bancaire dans le cadre du nouveau standard OCDE et de la nouvelle directive européenne relative à l'assistance administrative mutuelle. Selon l'exposé des motifs, cette adaptation nécessite une modification de l'article 318 du Code des impôts sur les revenus 1992.

À la page 43, l'exposé des motifs renvoie clairement à la jurisprudence actuelle et à la doctrine selon lesquelles l'article 322 du Code des impôts sur les revenus 1992 ne s'applique pas aux demandes d'enquêtes en banque lorsque les renseignements ne peuvent pas être obtenus sur la base de l'article 318 et inversement.

Bien qu'elle soit conforme à l'interprétation jurisprudentielle des règles légales actuelles, cette justification nous semble contestable, étant donné qu'elle se base sur l'idée que le législateur doit poursuivre son travail législatif dans le prolongement de ces interprétations.

Pour satisfaire à une éventuelle demande de renseignements bancaires émanant d'un État partenaire, le présent amendement prévoit d'adapter l'article 322 du Code des impôts sur les revenus 1992. Cette approche semble en effet plus logique qu'une adaptation de l'article 318, étant donné que, dans la pratique, les demandes d'une autre administration fiscale doivent par définition être examinées dans le cadre de l'article 322.

En ce qui concerne les situations internes, l'attention est attirée sur le fait que les règles des articles 318 et 322 ont été analysées minutieusement par les membres de la commission des Finances à la lumière des travaux de la commission d'enquête parlementaire chargée d'examiner les grands dossiers de fraude fiscale, qui a défini un cadre de travail en vue de l'adaptation de ces dispositions (DOC 52 0034/004, p. 242).

Le présent amendement ne modifie en rien le texte actuel de l'article 318 du Code des impôts sur les revenus 1992. Nous faisons cette concession en vue d'aboutir à un compromis entre toutes les sensibilités politiques qui se sont exprimées au cours des travaux parlementaires, bien que nous eussions souhaité une adaptation du texte ainsi que nous l'avons indiqué dans notre première proposition.

Selon le texte proposé de l'article 322, l'administration doit disposer d'un ou de plusieurs indices montrant que des revenus n'ont pas été déclarés par le contribuable.

de gerechtelijke instanties werden ingenomen en die toelaten de manier waarop deze bepalingen worden geïnterpreteerd te evalueren.

Het verslag bedoeld in het vorige lid wordt openbaar gemaakt door de minister bevoegd voor Financiën."

VERANTWOORDING

Artikel 50 van het wetsontwerp beoogt het bankgeheim op te heffen in het kader van de nieuwe OESO-norm evenals de nieuwe Europese richtlijn houdende wederzijdse administratieve bijstand. Deze aanpassing vergt volgens de memorie van toelichting een wijziging van artikel 318 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992.

Op bladzijde 43 van de memorie van toelichting, wordt duidelijk verwezen naar de huidige rechtspraak en de rechtsleer volgens de welke artikel 322 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 niet van toepassing is voor aanvragen tot bankonderzoeken wanneer de inlichtingen niet kunnen worden verkregen op basis van artikel 318 en omgekeerd.

Deze verantwoording lijkt ons, hoewel ze juist is volgens de jurisprudentiële interpretatie van de huidige wettelijke regels, betwistbaar gezien ze vertrekt vanuit het idee dat de wetgever zijn wetgevend werk moet verderzetten in het verlengde van deze interpretaties.

Om te voldoen aan een eventueel verzoek om bankinlichtingen door een partnerstaat, voorziet dit amendement een aanpassing van het artikel 322 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992. Deze aanpak lijkt inderdaad logischer dan een aanpassing van artikel 318 gezien in de praktijk verzoeken van een andere fiscale administratie per definitie in het kader van artikel 322 moeten worden bekeken.

Wat interne situaties betreft wordt de aandacht gevestigd op het feit dat de regels van artikels 318 en 322 nauwlettend door de leden van de commissie Financiën zijn geanalyseerd geweest in het licht van de werken van de parlementaire onderzoekscommissie fiscale fraude die werkkader heeft uitgetekend voor de aanpassing van deze bepalingen (DOC 52 0034/004, p. 242).

Het onderhavig amendement laat de huidige tekst van het artikel 318 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 ongewijzigd. De auteur doet deze toegeving met het oog op een compromis tussen alle politieke gevoeligheden die uitgedrukt werden in de loop van de parlementaire werken hoewel hij een aanpassing van de tekst zoals aangegeven in zijn eerste voorstel, had gewenst.

Volgens de voorgestelde tekst van artikel 322 moet de administratie over één of meer aanwijzingen beschikken dat inkomsten door de belastingplichtige niet werden aangegeven.

Il s'agit de la formulation utilisée dans la recommandation n° 34 de la Commission d'enquête parlementaire sur la fraude fiscale et il convient dès lors de l'examiner dans ce contexte.

Peuvent notamment être considérées comme des indices:

— la constatation que le contribuable mène un train de vie qui ne correspond pas aux revenus déclarés;

— les présomptions de travail au noir;
— la constatation, grâce aux nouvelles techniques d'analyse de risque, de situations particulières permettant de suspecter un cas de fraude;

—

Cette liste n'est certainement pas limitative, mais est uniquement donnée à titre d'exemple.

Ces indices peuvent apparaître si, par exemple:

— une enquête a été menée sur la base des articles 315, 315*bis*, 316;

— le fisc reçoit, en exécution de la directive épargne, des informations sur des revenus mobiliers non déclarés;

— le fisc reçoit des informations du parquet indiquant que des revenus n'ont pas été déclarés par un contribuable;

— le fisc a accès à un dossier judiciaire indiquant que des revenus n'ont pas été déclarés par un contribuable;

— le fisc reçoit, à l'occasion d'une enquête auprès d'un contribuable particulier, des informations indiquant l'existence de revenus non déclarés ou d'une fraude dans le chef d'un autre contribuable (un tiers);

— l'administration fiscale reçoit des informations de l'inspection spéciale des impôts indiquant que des revenus n'ont pas été déclarés par un contribuable.

Cette liste n'est certainement pas limitative, mais est uniquement donnée à titre d'exemple.

L'autorisation de levée du secret bancaire doit être accordée par un fonctionnaire désigné à cette fin par le ministre ayant les Finances dans ses attributions. Il doit avoir au moins le grade de directeur. Le mandat final doit être confié à un fonctionnaire ayant au moins le grade d'inspecteur.

Il faut éviter ici que cette autorisation soit donnée par le supérieur hiérarchique direct.

Dans la proposition de loi que nous avons introduite¹³, il a déjà été tenu compte des observations formulées par la

¹³ Proposition de loi modifiant certaines dispositions du Code des impôts sur les revenus 1992 relatives à la levée du secret bancaire (DOC 53 0130/001).

Dit is de formulering die gebruikt werd in aanbeveling 34 van de parlementaire onderzoekscommissie fiscale fraude en dit moet dan ook in die context worden bekeken.

Als aanwijzingen kunnen onder meer worden beschouwd:

— vaststellingen dat de belastingplichtige een levensstandaard heeft die niet overeenkomt met de aangegeven inkomsten;

— vermoedens van zwart werk;
— als door de nieuwe technieken van risicoanalyse bijzondere situaties worden vastgesteld waardoor fraude kan worden vermoed;

—

Het voorgaande is zeker geen beperkende lijst maar wordt enkel aangehaald als voorbeeld.

Deze aanwijzingen kunnen ontstaan indien, bijvoorbeeld:

— een onderzoek is uitgevoerd op basis van de artikelen 315, 315*bis*, 316;

— de fiscus informatie over niet aangegeven roerende inkomsten ontvangt in uitvoering van de spaarrichtlijn;

— de fiscus informatie van het parket krijgt die aangeeft dat inkomsten door een belastingplichtige niet werden aangegeven;

— de fiscus inzage in een gerechtsdossier krijgt dat aangeeft dat inkomsten door een belastingplichtige niet werden aangegeven;

— de fiscus n.a.v. een onderzoek bij een bepaalde belastingplichtige informatie krijgt die wijst op niet-aangegeven inkomsten of fraude bij een andere belastingplichtige (derde);

— de administratie fiscaliteit informatie krijgt van de bijzondere belastingsinspectie die aangeeft dat inkomsten door een belastingplichtige niet werden aangegeven.

Het voorgaande is geen beperkende lijst maar wordt enkel aangehaald als voorbeeld.

De toelating tot opheffing van het bankgeheim moet worden gegeven door een ambtenaar die hiertoe werd aangesteld door de minister bevoegd voor Financiën. Hij moet minstens de graad van directeur hebben. De uiteindelijke lastgeving moet worden gegeven aan een ambtenaar met minstens de graad van inspecteur.

Hierbij moet worden vermeden dat deze toelating wordt gegeven door de directe hiërarchische overste.

In het wetsvoorstel dat de auteur van dit amendement heeft ingediend¹³ werd er reeds rekening gehouden met

¹³ Wetsvoorstel tot wijziging van sommige bepalingen van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 over de opheffing van het bankgeheim (DOC 53 0130/001).

Commission de la Protection de la vie privée dans l'avis n° 13/2010 du 31 mars 2010. Nous sommes convaincus qu'il est important de respecter ces recommandations. D'une part, la levée du secret bancaire ne peut en effet en aucun cas mettre en péril la protection de la vie privée du contribuable. D'autre part, nous estimons que la proposition de loi introduite par le CD&V¹⁴ prend mieux en compte les situations qui pourraient mettre en péril les droits du Trésor. C'est la raison pour laquelle le présent amendement reprend la formulation de la proposition de loi précitée.

L'article prévoit enfin l'établissement d'un rapport annuel dans lequel l'administration fiscale publie toutes les informations pertinentes permettant au législateur d'évaluer le mécanisme juridique instauré par cette proposition de loi. L'idée de l'établissement d'un tel rapport est basée sur la proposition de loi déposée par le MR/Open Vld. Nous faisons montre d'une grande volonté politique de parvenir à un accord politique acceptable et de progresser ainsi dans ce dossier crucial de la lutte contre la fraude. Plus la lutte contre la fraude sera bien menée, moins les pouvoirs publics devront chercher des recettes ailleurs. La disparition du secret bancaire constitue en outre une étape nécessaire sur la voie d'une fiscalité juste. C'est en effet le contribuable honnête qui paie pour les cotisations fiscales éludées par ces fraudeurs.

N° 22 DE M. VAN DER MAELEN

Art. 50

Remplacer l'article 322, § 2, alinéa 1^{er}, proposé, par ce qui suit:

“§ 2. Lorsque l'administration dispose d'un ou de plusieurs indices que des revenus n'ont pas été déclarés par un contribuable, un établissement de banque, de change, de crédit ou d'épargne est considéré comme un tiers soumis sans restriction à l'application des dispositions du § 1^{er} .”

JUSTIFICATION

Il s'agit d'une traduction littérale des recommandations de la commission d'enquête sur la fraude fiscale, telles qu'elles ont été approuvées par les auteurs de l'amendement n° 15.

¹⁴ DOC 53, 1189/001.

de opmerkingen in het advies nr. 13/2010 van 31 maart 2010 dat door de Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer werd uitgebracht. De auteur van onderhavig amendement is overtuigd van het belang deze aanbevelingen na te leven. Enerzijds mag de opheffing van het bankgeheim inderdaad in geen geval de privacy van de belastingplichtige in het gedrang brengen. Anderzijds vindt de auteur van dit amendement dat het wetsvoorstel dat door de CD&V¹⁴ ingediend werd op een betere manier rekening houdt met potentiële situaties waar de rechten van de Schatkist in gevaar kunnen gebracht worden. Het is de reden waarom het onderhavig amendement de formulering van het bovenvermelde wetsvoorstel overneemt.

Tenslotte voorziet het artikel de opmaak van een jaarlijks rapport waarin de fiscale administratie alle pertinente inlichtingen publiceert waardoor de wetgever het door dit wetsvoorstel ingevoerde juridisch mechanisme kan evalueren. Het idee voor de opmaak van een dergelijk rapport is gebaseerd op het wetsvoorstel ingediend door MR/VLD. De auteur van onderhavig amendement toont in deze een grote politieke wil om tot een werkbaar politiek akkoord te komen en op deze manier vooruitgang te boeken in dit cruciale dossier voor de fraudebestrijding. Hoe beter de fraude kan worden aangepakt, hoe minder inkomsten de overheid elders moet zoeken. Het verdwijnen van het bankgeheim is bovendien een noodzakelijke stap op weg naar een eerlijke fiscaliteit. Het is immers de eerlijke belastingbetaler die opdraait voor de fiscale bijdragen die fraudeurs ontduiken.

Nr. 22 VAN DE HEER VAN DER MAELEN

Art. 50

Het voorgestelde artikel 322, paragraaf 2, eerste lid, vervangen als volgt:

“§ 2. Wanneer de administratie over een of meer aanwijzingen beschikt dat de inkomsten door een belastingplichtige niet werden aangegeven, wordt een bank-, wissel-, krediet- of spaarinstelling als een derde beschouwd waarop de bepalingen van § 1 onverminderd van toepassing zijn.”

VERANTWOORDING

Dit is letterlijke vertaling van de aanbevelingen van de onderzoekscommissie fiscale fraude zoals goedgekeurd door de indieners van amendement nr. 15.

Dirk VAN der MAELEN (sp.a)

¹⁴ DOC 53, 1189/001.

N° 23 DE MME GERKENS ET CONSORTS
(sous-amendement à l'amendement n° 15)

Art. 50

Dans l'article 322, § 2 proposé, insérer, entre l'alinéa 1^{er} et l'alinéa 2, l'alinéa suivant:

“Ainsi, constituant, notamment, un indice de fraude fiscale les constatations suivantes:

— *La détention d'un compte bancaire à l'étranger sans que le contribuable en ait fait mention dans sa déclaration;*

— *Un décalage important entre les signes extérieurs de richesse ou les dépenses et les revenus déclarés ou connus et pour lesquels le contribuable interrogé ne peut fournir d'explications convaincantes.*

— *Des constatations selon lesquelles des achats ont été effectués sans facture ou ne figurent pas dans la comptabilité et dont on peut inférer que les revenus n'ont pas non plus été déclarés.*

— *Des constatations de travail au noir et d'activités sur des chantiers qui n'ont manifestement pas été déclarées.*

— *Des informations que l'administration reçoit et dont il ressort que des revenus n'ont pas été déclarés. Ces revenus peuvent provenir de l'étranger, de dossiers d'autres contribuables ou obtenus d'organismes publics. L'administration peut avoir reçu ces informations spontanément, ou en avoir fait la demande.*

— *Une discordance entre deux exemplaires d'une même facture (ou d'une note de paiement), selon que l'on consulte ladite facture chez le fournisseur ou chez le client.*

— *Une discordance entre des offres, des factures, des bons de commande, des documents de transport, etc. ne pouvant être justifiés.*

— *Une demande d'avantages fiscaux dans le cadre de travaux qui n'ont manifestement pas été réalisés.*

— *Des documents qui ont été signés par le travailleur et qui font apparaître une rémunération supérieure à celle que l'employeur a inscrite dans sa comptabilité.*

— *Des inexactitudes importantes dans les différents éléments d'une facture (identité, nature du bien ou du service fourni, volume, prix, etc.)*

Nr. 23 VAN MEVROUW GERKENS c.s.
(subamendement op amendement nr. 15)

Art. 50

In het voorgestelde artikel 322, § 2, tussen het eerste en het tweede lid, het volgende lid invoegen:

“Zo vormen onder andere volgende vaststellingen een aanwijzing van belastingontduiking:

— *Het bezit van een bankrekening in het buitenland zonder dat de belastingplichtige dit op zijn aangifte heeft gemeld;*

— *Belangrijke discrepantie tussen de uiterlijke tekenen van welstand of het uitgavenpatroon en de aangegeven of gekende inkomsten en waarvoor de belastingplichtige geen sluitende uitleg kan geven nadat hem dat is gevraagd.*

— *Vaststellingen dat aankopen zijn gebeurd zonder factuur of die niet in de boekhouding terug te vinden zijn en waaruit kan vermoed kan worden dat de inkomsten evenmin zijn aangegeven.*

— *Vaststellingen van zwart werk en activiteiten op werkplaatsen die blijkbaar niet zijn aangegeven.*

— *Inlichtingen die de administratie ontvangt en waaruit blijkt dat inkomsten niet zijn aangegeven. Deze inkomsten kunnen komen uit het buitenland, uit dossiers van andere belastingplichtigen of verkregen van publieke instellingen. Die inlichtingen kunnen spontaan bij de administratie zijn terechtgekomen of kunnen door de administratie zijn opgevraagd.*

— *Discordantie tussen 2 exemplaren van een zelfde factuur (of betalingsnota): naargelang men die factuur bij de leverancier dan wel bij de klant raadpleegt.*

— *Discordanties tussen offertes, facturen, bestelbons, transportdocumenten, ... die niet kunnen worden verantwoord.*

— *Aanvraag van belastingvoordelen waarvoor de werken blijkbaar niet zijn uitgevoerd.*

— *Documenten die door de werknemer zijn ondertekend en waaruit een hogere vergoeding blijkt dan door de werkgever in zijn boekhouding is opgenomen.*

— *Belangrijke onjuistheden in de verschillende bestanddelen van een factuur (identiteit, aard van geleverd goed of dienstprestatie, volume prijs,...).*

— Une constatation d'une marge bénéficiaire plus élevée le jour du contrôle fiscal que celle qui ressort de la comptabilité pour les périodes imposables qui précèdent, et ce, alors que les conditions d'exploitation n'ont pas changé.

— Une constatation que les achats et les ventes ne correspondent pas aux variations du stock au cours de la même période.

— Une facturation de livraisons ou de prestations qui n'ont pas été effectuées (fausses factures).

— Des livraisons ou prestations pour lesquelles aucune facture n'a été établie ou ne figure dans la comptabilité.

— Une constatation qu'en matière de recettes, aucun reçu ni aucune pièce contrôlable ne peut être produit ou qu'ils sont largement manquants.

— Des discordances entre les originaux et les doubles des reçus.

— Des constatations que des quittances TVA n'ont pas été délivrées et que les recettes correspondantes ne peuvent être attestées dans la comptabilité.

— Une constatation qu'un compte bancaire mentionné sur les documents utilisés dans le cadre d'une activité professionnelle ne figure pas dans la comptabilité, ni parmi les pièces justificatives.

— Des discordances injustifiées entre le chiffre d'affaires déclaré aux contributions directes et celui déclaré à la TVA.

— Des discordances injustifiées entre les relevés de salaires et les salaires comptabilisés.

— Le non-dépôt de déclarations.

— L'existence d'une caisse dite négative.

— ...

Il est évident qu'il ne s'agit pas d'une liste exhaustive et que de nouvelles connaissances, techniques et constatations peuvent amener à compléter cette liste.

Pour respecter l'objectif réel de la mesure, à savoir lutter contre la fraude fiscale, certains cas seront clairement exclus du champ d'application de la mesure. Ici aussi, il s'agit d'une liste non exhaustive.

— Vaststelling van een hogere winstmarge op de dag van een belastingcontrole dan deze die blijkt uit de boekhouding voor de vorige belastbare tijdperken, en dit terwijl de exploitatievoorwaarden niet zijn gewijzigd.

— Vaststelling waarbij de aankopen en verkopen niet corresponderen met de voorraadwijzigingen tijdens dezelfde periode.

— Facturatie van leveringen of dienstprestaties die niet zijn uitgevoerd (valse facturen).

— Leveringen of dienstprestaties waarvoor geen facturen zijn gemaakt of terug te vinden zijn in de boekhouding.

— De vaststelling dat inzake ontvangsten geen enkel ontvangstbewijs of controleerbaar stuk kan worden voorgelegd of dat ze in belangrijke mate ontbreken.

— Discordanties tussen de originele en dubbels van ontvangstbewijzen.

— Vaststellingen waarbij btw-kwitanties niet zijn verstrekt en de corresponderende ontvangsten niet in de boekhouding kan worden aangetoond.

— Vaststelling dat een bankrekening vermeld staat op de documenten gebruikt in het kader van een beroepsactiviteit, maar dat die niet terug te vinden is in de boekhouding of tussen de bewijsstukken.

— Niet verantwoorde discordanties tussen de aangegeven omzet voor de directe belastingen en deze voor de btw.

— Niet verantwoorde discordanties tussen de loonopgaven en de geboekte lonen.

— Het niet indienen van aangiftes.

— Het bereiken van een zogenaamde negatieve kas

— ...

Het is duidelijk dat dit geen beperkte lijst is, maar dat nieuwe inzichten, technieken en vaststellingen er toe kunnen leiden om deze lijst verder aan te vullen.

Om bij de werkelijke doelstelling van de maatregel te blijven, namelijk het bestrijden van belastingontduiking, zijn er een ook gevallen die duidelijk buiten het toepassingsgebied van de maatregel vallen. Ook dit is een niet beperkte lijst:

— *Des erreurs au niveau des dépenses déductibles. Dépenses déductibles pour lesquelles les conditions n'ont manifestement pas été remplies.*

— *Des erreurs d'écriture, de calcul et erreurs matérielles.*

— *Des erreurs dans les charges de famille.*

— *Le simple fait qu'une déclaration a été introduite tardivement.*

— *Des fiches salariales qui n'ont pas ou pas correctement été déclarées.*

— *Des revenus qui ont certes été déclarés, mais sous une mauvaise rubrique.*

— *Des frais auxquels on n'a pas ou pas suffisamment appliqué de limitation de la déductibilité.*

— *L'absence d'avantages de toute nature qui sont fixés de manière forfaitaire.*

— *Des problèmes d'interprétation juridique.*

Muriel GERKENS (Ecolo-Groen!)
Meyrem ALMACI (Ecolo-Groen!)
Georges GILKINET (Ecolo-Groen!)

N° 24 DE MME ALMACI ET CONSORTS

Art. 50/4 (*nouveau*)

Insérer dans le chapitre premier précité une section 4/2: "Déclaration-Régularisation", comprenant un article 50/4, rédigé comme suit:

"Art. 50/4. § 1^{er}. À l'article 122 de la loi-programme du 27 décembre 2005 sont apportées les modifications suivantes:

1. le § 1^{er} est remplacé comme suit:

"§ 1^{er}. Les autres revenus régularisés, visés à l'article 121, 2^o, qui font l'objet d'une déclaration-régularisation dans le respect des dispositions prévues dans le présent chapitre sont soumis à leur tarif normal d'imposition qui est d'application pour l'année au cours de laquelle ces revenus ont été perçus.";

2. cet article est complété par un §5, rédigé comme suit:

— *Fouten in aftrekbare bestedingen. Aftrekbare bestedingen waarvoor blijkbaar de voorwaarden niet zijn vervuld.*

— *Schrijfffouten, telfouten en materiële vergissingen.*

— *Fouten in gezinslasten.*

— *Het loutere feit dat een aangifte laattijdig is ingediend.*

— *Loonfiches die niet of niet correct zijn aangegeven.*

— *Inkomsten die weliswaar zijn aangegeven, maar onder een verkeerde rubriek.*

— *Kosten waarvoor een aftrekbepanking niet of onvoldoende is toegepast.*

— *Het ontbreken van voordelen van alle aard die op forfaitaire wijze worden bepaald.*

— *Problemen met juridische interpretaties.*

Nr. 24 VAN MEVROUW ALMACI c.s.

Art. 50/4 (*nieuw*)

In het voormelde hoofdstuk 1 een afdeling 4/2 invoegen met als opschrift: "Regularisatieaangifte", die een artikel 50/4 omvat, luidende:

"Art. 50/4. § 1. In artikel 122 van de programmawet van 27 december 2005 worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1. paragraaf 1 wordt vervangen door wat volgt:

"§ 1. De bij artikel 121, 2^o, vermelde, geregulariseerde overige inkomsten waarvoor een regularisatieaangifte plaatsvindt conform de bepalingen van dit hoofdstuk worden onderworpen aan hun normale belastingtarief, dat geldt voor het jaar waarin die inkomsten zijn ontvangen.";

2. dit artikel wordt aangevuld met een § 5, luidende:

“§ 5. Outre le tarif normal d'imposition visé au § 1^{er}, les revenus et opérations régularisés visés aux paragraphes 1, 2 et 4 du présent article, qui font l'objet d'une déclaration-régularisation dans le respect des dispositions prévues dans le présent chapitre sont majorés d'une amende de:

— 25 points, lorsque la déclaration-régularisation est introduite à partir du 1^{er} juin 2011 et au plus tard le 31 décembre 2011;

— 50 points, lorsque la déclaration-régularisation est introduite à partir du 1^{er} janvier 2012 “.

§ 2. L'article 123 de la même loi est complété par un point 4°, rédigé comme suit:

“4° si la déclaration-régularisation porte sur des autres revenus visés à l'article 121, 2°, issus de capitaux dont l'origine n'a pas été démontrée ou de capitaux qui auraient pu faire l'objet d'une déclaration-régularisation en vertu du présent chapitre.”.

JUSTIFICATION

Le § 1^{er} de l'article 122 est remplacé en raison de l'ajout d'un paragraphe 5 à ce même article.

Un § 5 est ajouté à l'article 122 afin de prévoir un système d'amendes pour tous les types de revenus régularisés et de rendre les amendes appliquées plus progressives en cas de régularisation spontanée. Ce système devrait encourager les contribuables qui y songent à régulariser leurs revenus au plus vite.

Un point 4 est ajouté à l'article 123 afin d'empêcher les régularisations partielles de revenus mobiliers. Dans ce cas de figure, les contribuables devront prouver l'origine du capital qui a produit les revenus mobiliers qui font l'objet de la déclaration-régularisation ou régulariser les capitaux dans le respect des conditions de la loi.

À défaut de prouver l'origine des capitaux, ou le cas échéant de régulariser ceux-ci, l'attestation de régularisation pour les revenus mobiliers serait sans effets. En pratique, l'immunité que confèrent les articles 125 et 126 de la loi programme serait inopérante.

Meyrem ALMACI (Ecolo-Groen!)
Muriel GERKENS (Ecolo-Groen!)
Georges GILKINET (Ecolo-Groen!)

“§ 5. Bovenop het in § 1 bedoelde normale belastingtarief worden de in de §§ 1, 2 en 4 van dit artikel bedoelde geregulariseerde inkomsten en verrichtingen waarvoor een regularisatieaangifte plaatsvindt conform de bepalingen van dit hoofdstuk, verhoogd met een boete van:

— 25 procentpunten, indien de regularisatieaangifte vanaf 1 juni 2011 en uiterlijk op 31 december 2011 wordt ingediend;

— 50 procentpunten, indien de regularisatieaangifte vanaf 1 januari 2012 wordt ingediend.”.

§ 2. Artikel 123 van dezelfde wet wordt aangevuld met een 4°, luidende:

“4° indien de regularisatieaangifte betrekking heeft op andere inkomsten als bedoeld in artikel 121, 2°, welke voortkomen uit kapitalen waarvan de herkomst niet is aangetoond, dan wel uit kapitalen waarvoor krachtens dit artikel een regularisatieaangifte had kunnen plaatsvinden.”.

VERANTWOORDING

Paragraaf 1 van artikel 122 wordt vervangen omdat datzelfde artikel wordt aangevuld met een § 5.

Artikel 122 wordt aangevuld met een § 5 om voor alle types van geregulariseerde inkomsten in een boeteregeling te voorzien en om te zorgen voor een sterkere progressiviteit van de bij spontane regularisatie toegepaste geldboetes. Die regeling zou de belastingplichtigen die overwegen hun inkomsten te regulariseren ertoe moeten aanzetten dat zo spoedig mogelijk te doen.

Artikel 123 wordt aangevuld met een 4° om gedeeltelijke regularisaties van roerende inkomsten te voorkomen. In dit geval zullen de belastingplichtigen hetzij de herkomst moeten bewijzen van het kapitaal dat de roerende inkomsten heeft gegenereerd waarvoor een regularisatieaangifte plaatsvindt, hetzij de kapitalen moeten regulariseren met inachtneming van de wettelijk bepaalde voorwaarden.

Mocht de herkomst van de in voorkomend geval geregulariseerde kapitalen niet worden bewezen, dan zou het regularisatieattest geen gevolg hebben. In de praktijk zou de krachtens de artikelen 125 en 126 van de programmawet verleende immuniteit niet gelden.

N° 25 DE MME **GERKENS ET CONSORTS**
(sous-amendement à l'amendement n° 15)

Art. 50

Dans l'article 322, § 2, alinéa 1^{er}, proposé, remplacer les mots "indices de fraude fiscale" **par les mots** "éléments permettant à l'administration de suspecter que le contribuable a enfreint une ou plusieurs dispositions du Code des impôts sur les revenus".

JUSTIFICATION

Le critère de la fraude fiscale est trop strict. Une formulation plus large est donc indiquée.

N° 26 DE MME **GERKENS ET CONSORTS**
(sous-amendement à l'amendement n° 15)

Art. 50

Compléter l'article 322 par un § 5 rédigé comme suit:

"§ 5. L'agent désigné par le ministre applique les amendes visées à l'article 445, alinéa 1^{er}, à chaque compte qui n'a pas été déclaré au point de contact central visé au § 3.

L'accès à la banque de données visée au § 3 est interdit à toute personne autre que l'agent désigné par le ministre. L'utilisation des données figurant dans la banque de données susvisée à des fins autres que la détermination de l'impôt est punie d'une amende de 1 000 euros à 25 000 euros."

JUSTIFICATION

Il convient de prévoir des sanctions pour réprimer l'usage abusif des données conservées dans le point de contact central et pour garantir le droit au respect de la vie privée.

Muriel GERKENS (Ecolo-Groen!)
Meyrem ALMACI (Ecolo-Groen!)
Georges GILKINET (Ecolo-Groen!)

Nr. 25 VAN MEVROUW **GERKENS c.s.**
(subamendement op amendement nr. 15)

Art. 50

In het voorgestelde artikel 322, § 2, eerste lid, de woorden "aanwijzingen van belastingontduiking" **vervangen door de woorden** "elementen die de administratie kunnen laten vermoeden dat de belastingplichtige een of meerdere bepalingen van het Wetboek inkomstenbelastingen heeft overtreden".

VERANTWOORDING

Het criterium van belastingontduiking is te streng. Een bredere formulering is dus aangewezen.

Nr. 26 VAN MEVROUW **GERKENS c.s.**
(subamendement op amendement nr. 15)

Art. 50

Het voorgestelde artikel 322 aanvullen met een § 5, luidende:

"§ 5. De door de minister aangestelde ambtenaar past de in het eerste lid van artikel 445 bedoelde geldboetes per rekening die niet aan het centraal aanspreekpunt bedoeld in § 3 werd aangegeven toe.

De toegang tot de gegevensbank bedoeld in § 3 door een andere persoon dan de door de minister aangeduide ambtenaar is verboden. Het gebruik van de gegevens, die in de bovenvermelde gegevensbank zijn opgenomen, voor andere doeleinden dan het bepalen van de belasting wordt bestraft met een boete van 1 000 tot 25 000 euro."

VERANTWOORDING

Er moeten sancties worden bepaald om het oneigenlijk gebruik van de gegevens die door het centraal aanspreekpunt worden bewaard te bestraffen en voor de naleving van het recht op het privéleven.

N° 27 DE M. **DEDECKER ET CONSORTS**
(sous-amendement à l'amendement n° 15)

Art. 50

Dans l'article 322, § 3, proposé, supprimer les mots "et contrats".

JUSTIFICATION

Tous les contrats ne sont pas conservés sous forme numérique dans un registre auprès des banques. Cette obligation est disproportionnée. Elle nécessite une adaptation exceptionnelle des applications informatiques.

N° 28 DE M. **DEDECKER ET CONSORTS**
(sous-amendement à l'amendement n° 16)

Art. ...

Dans l'article 333/1, § 2, proposé, compléter le dernier alinéa par les mots "et transmis à la Chambre des représentants."

N° 29 DE M. **DEDECKER ET CONSORTS**

Art. 50/2 (*nouveau*)

Insérer un article 50/2 rédigé comme suit:

"Art. 50/2. Les articles 50 et 50/1 s'appliquent aux investigations en vue d'obtenir des renseignements concernant une période ou un moment précis à partir du 1^{er} janvier 2011."

JUSTIFICATION

En l'absence de disposition transitoire spécifique, les enquêtes en banque peuvent concerner des données qui peuvent encore être soumises à une investigation. Au cas où il existe un ou plusieurs indices de fraude fiscale, des données relatives aux sept dernières années pourraient être demandées.

Cela signifierait que le point de contact central devrait être alimenté par une masse de données. La mise sur pied progressive du point de contact central est une nécessité, ne fût-ce que d'un point de vue pratique.

Nr. 27 VAN DE HEER **DEDECKER c.s.**
(subamendement op amendement nr. 15)

Art. 50

In het ontworpen artikel 322, § 3, de woorden "en contracten" doen vervallen.

VERANTWOORDING

Alle contracten worden niet numeriek in een register bij de banken bijgehouden. Deze verplichting is buiten verhouding. Zij vergt een buitengewone aanpassing van de informatica-toepassingen.

Nr. 28 VAN DE HEER **DEDECKER c.s.**
(subamendement op amendement nr. 16)

Art. ...

In het ontworpen artikel 333/1, § 2, het laatste lid aanvullen met de woorden "en overgezonden aan de Kamer van volksvertegenwoordigers."

Nr. 29 VAN DE HEER **DEDECKER c.s.**

Art. 50/2 (*nieuw*)

Een artikel 50/2 invoegen, luidende:

"Art. 50/2. De artikelen 50 en 50/1 zijn van toepassing op onderzoeken naar inlichtingen die betrekking hebben op een periode of tijdstip vanaf 1 januari 2011."

VERANTWOORDING

Zonder specifieke overgangsbepaling kunnen de bankonderzoeken betrekking hebben op gegevens die nog aan een onderzoek kunnen worden onderworpen. In geval dat er één of meer aanwijzingen van belastingontduiking zijn, zouden gegevens van de laatste 7 jaar kunnen worden opgevraagd.

Dat zou betekenen dat het centraal aanspreekpunt gevoed zou moeten worden met een massa gegevens. De geleidelijke opbouw van het centraal aanspreekpunt is alleen al uit praktische overwegingen een noodzaak.

N° 30 DE M. **DEDECKER ET CONSORTS**
(sous-amendement à l'amendement n° 16)

Art. 50/1

Dans l'article 333/1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, proposé, remplacer les mots "des indices" par les mots "des indices de fraude fiscale."

JUSTIFICATION

La rédaction de la disposition n'indique pas clairement si les indices concernent une éventuelle fraude fiscale ou bien des faits indiquant que le contribuable dissimule les données demandées ou refuse de les fournir.

Nr. 30 VAN DE HEER **DEDECKER c.s.**
(subamendement op amendement nr. 16)

Art. 50/1

In het ontworpen artikel 333/1, § 1, eerste lid de woorden "van de aanwijzingen" vervangen door de woorden "van de aanwijzingen van belastingontduiking."

VERANTWOORDING

Uit de redactie van de bepaling is niet af te leiden of de aanwijzingen slaan op belastingontduiking dan wel op feiten die erop wijzen dat de belastingplichtige de gevraagde gegevens verborgen houdt of ze weigert te verschaffen.

Peter DEDECKER (N-VA)
Veerle WOUTERS (N-VA)
Manu BEUSELINCK (N-VA)
Steven VANDEPUT (N-VA)