

I. INTRODUCTION**

Tel que l'objet du présent rapport est défini, il ne couvre que les informations confidentielles, relatives à un contribuable donné, que les autorités fiscales peuvent ou ne peuvent pas obtenir auprès de tiers détenteurs de ces informations. Il couvre également l'usage que les autorités fiscales pourront ou devront faire de ces informations, et de la protection dont bénéficiera le contribuable à cet égard.

La matière ne couvre donc pas, en principe, les possibilités ouvertes aux autorités fiscales d'obtenir ces informations auprès du contribuable lui-même et de la protection dont bénéficierait ce dernier dans le cadre d'une telle procédure.

Cette délimitation de la matière peut paraître paradoxale dans la mesure où le droit à la confidentialité est un droit du contribuable, dont il pourra apprécier ou définir l'étendue et l'opportunité – en ce sens qu'il pourra même y renoncer totalement ou partiellement – tandis que l'obligation au secret ou à la discrétion qui pèse sur les tiers ou sur l'administration fiscale est un devoir absolu. Dans le cadre de ce devoir il n'est pas possible ou permis d'exercer un quelconque pouvoir d'appréciation. Il s'imposera donc, sauf peut-être accord du contribuable intéressé, même à raison d'informations dont ce contribuable ne tiendrait pas à protéger le caractère confidentiel ou dont il estimerait qu'elles ne présentent pas ce caractère.

Le paradoxe n'est peut-être qu'apparent, dans la mesure où ce sont précisément ces obligations des tiers et de l'administration fiscale qui doivent assurer la protection des informations confidentielles que le contribuable aura voulu ou dû leur confier. Ce seront alors ces obligations qui garantiront le respect du droit à la confidentialité auquel le contribuable peut prétendre.

Il semble dès lors indiqué de préciser quelque peu le droit au secret dans le chef du contribuable et de dégager les traits essentiels des obligations qui pèsent à cet égard sur les tiers, pour mesurer ensuite l'étendue des pouvoirs d'investigation et de communication de ces autorités fiscales.

* Sous-directeur BBL S.A.

** Liste des abréviations voir p. 222

II. LIMITATIONS AUX POUVOIRS D'INVESTIGATIONS DES AUTORITÉS FISCALES

II.1. Le contribuable et le droit au secret

II.1.1. L'équité fiscale commande que l'Etat cerne au plus près la matière imposable. La loi reconnaît dès lors à l'administration fiscale les pouvoirs d'investigation les plus larges.

Ainsi, en matière d'impôts sur les revenus, les articles 221 et 222 CIR donnent à l'administration le droit d'exiger du contribuable la communication de tous les livres et documents nécessaires à la détermination du montant de ses revenus imposables, ainsi que le droit de réclamer tous renseignements aux fins de vérifier sa situation fiscale.

Ainsi, en matière de TVA, l'article 61 § 3, CTVA, donne-t-il également à l'administration le droit d'exiger de l'assujéti tous renseignements aux fins de vérifier l'exacte perception de la taxe à sa charge ou à la charge de tiers.

L'art. 225 CIR organise un droit de visite des locaux professionnels. Il en est de même de l'art. 63 CTVA.

Ces pouvoirs ne sont cependant pas absolus. Lorsque l'administration interroge un contribuable et que ce dernier estime que l'information requise est confidentielle, un dialogue s'engage au terme duquel un accord aura ou non été atteint quant au sort de cette information.

II.1.2. Il ne pourra pas, normalement, se retrancher derrière les règles du secret professionnel, puisque celui-ci, par définition, protège seulement les informations relatives à des tiers – clients en principe – dont le contribuable pourrait être dépositaire. Nous reviendrons sur cette matière sub II, 2 ci-après.

II.1.3. Il pourra bien sûr refuser la communication de l'information, ce qui l'exposera à taxation d'office, accroissement d'impôt et/ou amende administrative.

II.1.4. Pourra-t-il invoquer le droit au respect de la vie privée?

L'article 8 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (loi belge du 13 mai 1955) dispose en effet que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, et qu'il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence soit prévue par la loi et constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, etc.

La loi fiscale, quant à elle, ne s'est pas souciée jusqu'à présent de la protection de la vie privée et ignore ce concept.

En matière d'impôts sur les revenus, dans un arrêt du 19 novembre 1981, en cause Hardy Spirlet, la Cour de Cassation estimait qu'à l'effet d'assurer l'exacte perception de l'impôt, l'administration pouvait requérir la production de tous renseignements, fussent-ils relatifs à la vie privée du contribuable, et que les dispositions légales fondant l'action de l'administration ne sont pas contraires à l'article 8 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme.

Cette affaire fut soumise à la Commission européenne des Droits de l'Homme

qui, par décision du 7 décembre 1982, décida que, si elle considérait que le fait d'exiger d'un contribuable la liste de ses dépenses privées constitue une ingérence dans sa vie privée, il s'agissait en l'espèce d'une ingérence nécessitée par l'intérêt économique du pays et qu'il n'était pas déraisonnable que l'administration ait pu exiger les renseignements litigieux, fussent-ils relatifs à sa vie privée.

Les circonstances de la cause commandent cependant de nuancer les enseignements de cette jurisprudence. La justification de l'ingérence dans la vie privée devra être appréciée en fonction du cas concret et elle devra être proportionnée à l'intérêt poursuivi. Elle devra être reconnue non pas utile mais nécessaire à la poursuite de l'un des buts énoncés à l'article 8 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme.

Remarquons enfin que cette protection ne paraît pas devoir être réservée aux seules personnes physiques mais peut être invoquée par des groupes ou des institutions. Si pour des sociétés commerciales cette protection paraît exclue, il pourrait en aller différemment pour d'autres personnes morales.

II.1.5. Pourra-t-il invoquer la protection des principes généraux du droit et des principes de bonne administration?

L'acte administratif que constitue la demande de renseignements est en effet soumis au principe de la légalité. Il doit donc être accompli dans le respect des règles de compétence qui commandent de l'action de l'administration.

L'administration doit exécuter sa mission légale, sans aller au-delà de ce que la loi lui permet ou lui impose. Ayant pour but de satisfaire l'intérêt général, elle disposera d'une certaine compétence discrétionnaire pour la réalisation de cet objectif.

Ainsi, lorsque la loi reconnaît à l'administration le droit d'exiger du contribuable „tous renseignements” aux fins de vérifier sa situation fiscale (article 222 CIR), il est évident qu'elle lui reconnaît un pouvoir discrétionnaire dont il ne pourra cependant être fait usage comme d'un pouvoir absolu. Elle ne pourra agir que dans le respect des normes et des principes du droit, et, notamment, dans le respect des règles de bonne administration.

L'investigation devra donc être raisonnable et prendre en compte tous les intérêts concernés. Elle devra veiller à ce que les moyens mis en oeuvre ne soient pas disproportionnés quant au but poursuivi, et ne pas requérir des informations dont la nécessité, pour assurer la juste détermination de l'impôt, est douteuse. L'administration devra par ailleurs appliquer et respecter avec *fair-play* les limitations qu'elle se sera éventuellement fixées à elle-même dans le cadre des commentaires qu'elle publie relativement à certains impôts.

De tout ceci résultent des droits subjectifs dont la sauvegarde relève en principe de contrôle judiciaire en vertu de l'article 107 de la Constitution. Cette censure marginale s'applique à tous les vices qui effectent la régularité d'un acte de l'administration, et sanctionne par là les atteintes qui seraient portées aux droits et libertés individuels.

Ainsi, ce sont ces principes qui établiront la nullité d'une imposition basée sur des renseignements obtenus irrégulièrement, par abus ou détournement de pouvoir.

Ce sont également ces principes généraux du droit que le contribuable devrait

pouvoir invoquer devant le juge des référés s'il estimait qu'une demande de renseignements porte sur des informations qu'il juge confidentielles et dont l'obtention, n'étant pas justifiée par une disposition légale, ne paraît pas nécessaire à la juste détermination de son impôt. Pensons ici, notamment, à des questions portant sur des secrets industriels ou commerciaux.

II.1.6. Hors de ces limitations – fragiles et difficiles – et sauf le choix de la sanction attachée au refus de réponse, le contribuable ne pourra, lorsqu'il est interrogé par l'autorité fiscale, se soustraire à l'obligation de communication qui pèse sur lui.

Il en sera ainsi même si cette communication impliquait la reconnaissance d'actes ou faits pénalement sanctionnables dans son chef (cette reconnaissance ne pourra cependant pas être utilisée comme moyen de preuve dans le cadre d'une procédure pénale puisque, ici, l'intéressé jouit d'un droit absolu au silence).

L'administration est alors le confident obligé du contribuable, et cette absence de droit au secret dans le chef de ce dernier a pour prix l'obligation au secret qui pèse sur la première.

II.2. Tiers et secret professionnel

II.2.1. Les pouvoirs d'investigation que la loi reconnaît à l'administration fiscale se heurteront aux valeurs garanties par le secret professionnel.

On a vu déjà, sub II.1.2. ci-avant, ce qu'il en est dans le cadre d'un contrôle auprès du contribuable lui-même. Il reste cependant à préciser la notion de secret professionnel et à examiner comment il s'impose au tiers. La matière du secret professionnel de l'administration fiscale et de ses fonctionnaires sera réservée au point IV ci-après.

II.2.2. La notion de secret professionnel relève du droit pénal, du droit civil, de la déontologie et de la morale. Une violation du secret pourra être sanctionnée pénalement, civilement et éventuellement, pour les professions légalement organisées, disciplinairement. Ces sanctions peuvent au surplus être cumulées. La violation d'un devoir de discrétion, quant à elle, ne connaît pas la sanction pénale.

II.2.3. L'article 458 du Code pénal punit „les médecins, chirurgiens, officiers de santé, pharmaciens, sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires, par état ou par profession, des secrets qu'or; leur confie, qui, hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice et celui où la loi les oblige à faire connaître ces secrets, les auront rélévés”. Il prévoit un emprisonnement de huit jours à six mois et une amende de cent à cinq cents francs.

Les éléments constitutifs du délit sont donc établis par la loi: l'appartenance à un état ou à une profession, le fait que l'information ait été recueillie dans l'exercice de cet état ou profession et le fait matériel de la révélation.

Par un arrêt du 20 février 1905, la Cour de Cassation précisait que cette disposition devait „être appliquée indistinctement à toutes les personnes investies d'une fonction ou d'une mission de confiance qui sont constituées par la

loi, la tradition ou les moeurs dépositaires nécessaires des secrets qu'on leur confie”.

II.2.4. En dehors des professions participant à l'art de guérir, on constate que la loi se limite à une formulation vague et générale: „toutes personnes dépositaires, par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie”.

Des législations particulières viendront soumettre certaines personnes à l'obligation au secret professionnel en se référant le plus souvent à l'article 458 du Code pénal. Tel est le cas des réviseurs d'entreprises et des experts-comptables (articles 61 et 97 de la loi du 21 février 1985). Tel est encore le cas, par exemple, pour les membres de la Commission bancaire (articles 40 et 45 de l'Arrêté Royal n° 185 du 9 juillet 1935), pour les personnes détenant des renseignements recueillis en exécution de la loi du 4 juillet 1962 autorisant le gouvernement à procéder à des investigations statistiques (article 18 de la loi), pour les personnes intervenant dans la collecte et le traitement des informations enregistrées dans le registre national (article 11 de la loi du 8 août 1983), pour les membres du Conseil central de l'économie (article 30 de la loi du 20 septembre 1948), etc.

La jurisprudence et la doctrine détermineront par ailleurs les professionnels qui, au-delà d'un devoir de discrétion, sont à considérer comme „dépositaires de secrets par état ou profession”. Tel est le cas, notamment, des avocats, des notaires, des organes et auxiliaires de la justice, des greffiers et employés du greffe, des huissiers de justice, des experts judiciaires.

Ne sont, par contre, pas considérés, comme „dépositaires de secrets par état ou profession” – et ne pourront donc se prévaloir d'une obligation au secret professionnel – les banquiers, les agents de change et les conseillers fiscaux. Ils sont soumis à un devoir de discrétion, non opposable à l'administration.

Les banquiers se verront reconnaître, on y reviendra ci-après, un secret bancaire par la loi fiscale en matière d'impôts directs.

Les conseillers fiscaux, quant à eux, se verront en principe reconnaître le secret professionnel dans le cadre d'une future loi organisant leur profession. En attendant on constate cependant que l'administration fiscale s'abstient de leur demander des renseignements relatifs à leurs clients.

II.2.5. La loi pénale ne protège que les secrets confiés à certaines personnes en raison de leur état ou profession. Elle vise donc toute information confiée au professionnel dans l'accomplissement de sa mission. L'information étrangère à l'exercice de la profession n'est pas couverte par le secret professionnel, quand bien même elle serait venue à la connaissance du professionnel à l'occasion de l'exercice de sa profession. Elle pourra éventuellement relever du domaine du devoir de discrétion ou de la déontologie.

Pour être sanctionnable pénalement, la violation du secret professionnel devra être intentionnelle. L'imprudance ou la négligence ne connaîtront que la sanction civile des dommages-intérêts, ainsi que, éventuellement, des sanctions disciplinaires.

Pour l'application de la loi pénale, nul n'est besoin d'un préjudice. Le secret professionnel, en effet, ne protège pas seulement un intérêt particulier: il vise également à l'intérêt général. Il en ira de même au disciplinaire. Au civil par contre, le préjudice est essentiel à l'intentement de l'action.

La violation du secret professionnel pourra donc entraîner, par application de l'article 1382 du Code Civil, la responsabilité civile de son auteur envers le préjudicié, responsabilité qui pèse tout autant sur le dépositaire du secret que sur celui qui provoque la violation. L'auteur de la violation pourra encourir des sanctions disciplinaires, s'il participe à une profession légalement organisée, et l'on sait que le domaine de la faute professionnelle est plus large que celui de la faute pénale.

Enfin – et ceci est une sanction de procédure – il est de principe qu'une preuve doit être écartée des débats en justice quant elle a une origine délictueuse: ainsi de la preuve résultant d'une violation du secret professionnel.

II.2.6. Il est admis que si le client délie le professionnel du secret, ce dernier pourra le relever sans s'exposer à des poursuites. Il ne pourra cependant être contraint à le révéler, même en justice, si tel est son choix. Il devrait néanmoins, dans ce choix, prendre en compte l'intérêt de son client.

Il est admis également que les personnes tenues au secret professionnel sont dispensées de témoigner en justice. Si elles renoncent au secret à cette occasion, aucun délit ne sera commis. Elles peuvent cependant être soumises à des obligations déontologiques plus contraignantes. Le Code d'instruction criminelle ne consacre pas expressément cette dispense de témoigner reconnue à une personne tenue au secret professionnel, tandis que tel sera le cas du Code judiciaire en ses articles 928 et 929.

II.2.7. Le professionnel soumis au secret professionnel pourra être amené à opposer celui-ci à l'administration fiscale soit dans le cadre de l'examen de sa propre situation fiscale, soit à l'occasion d'une demande de renseignements lui adressée dans le cadre de l'examen de la situation fiscale d'un de ses clients.

II.2.8. La loi envisage, en matière d'impôts sur les revenus, l'hypothèse où un contribuable refuserait une communication de renseignements nécessaires au contrôle de sa propre situation fiscale en se prévalant du secret professionnel. Parce que, notamment, l'article 223 CIR stipule que les renseignements recueillis dans le cadre de ce contrôle peuvent être invoqués en vue de l'imposition de tiers, ou parce que d'autres informations pourraient être relevées: délits commis par le client, etc.

L'article 241 CIR prévoit qu'en ce cas l'administration sollicitera l'intervention de l'autorité disciplinaire compétent à l'effet d'apprécier si – et dans quelle mesure – la demande de renseignements ou de production de livres et documents se concilie avec le respect du secret professionnel.

L'administration doit-elle saisir l'autorité disciplinaire? Ceci est discuté. L'administration estime cependant y être tenue. Cela paraît en tout cas indispensable dès lors qu'il y a doute ou désaccord sur l'applicabilité en l'espèce du secret professionnel.

L'avis de l'autorité disciplinaire lie-t-il l'administration? Ceci est également discuté. L'administration, quant à elle, accepte, l'avis donné.

Si, contre l'avis de l'autorité disciplinaire, l'intéressé refuse de donner suite à une demande de renseignements, il se verra normalement taxé d'office.

Les articles 254 et 255 CIR prévoient d'autre part, en cas de désaccord sur la base imposable du contribuable concerné, que l'administration peut commu-

niquer, d'initiative ou à la demande du contribuable, la déclaration avec la proposition de taxation à un comité consultatif composé du président de l'organisation professionnelle à laquelle appartient ce contribuable – bâtonnier, président de la chambre des notaires, etc. – et de deux assesseurs choisis par ce dernier parmi les confrères du contribuable. Ce comité donne un avis motivé sur les revenus déclarés. Cet avis, non obligatoire, ne lie ni l'administration, ni le contribuable. La portée pratique de ces dispositions paraît fort douteuse.

Ces procédures sont évidemment réservées aux personnes tenues au secret professionnel en vertu d'une discipline légalement organisée, et ne sont connues qu'en matière d'impôts sur les revenus. Leur but est de permettre à l'administration de s'assurer que le secret invoqué protège réellement l'intérêt de tiers et n'est pas détourné en vue de se soustraire à ses propres obligations fiscales.

Dans les professions pour lesquelles il n'existe pas d'autorité disciplinaire, l'administration jugera elle-même si le refus de divulgation est fondé, en se guidant selon l'interprétation donnée à l'article 458 du code pénal par la jurisprudence et la doctrine.

On peut estimer qu'elle adoptera un même ligne de conduite pour l'application des autres lois fiscales.

II.2.9. Lorsque l'administration interpelle une personne soumise au secret professionnel en vue de recueillir des renseignements destinés à vérifier la situation fiscale de ses clients, elle se verra bien sûr opposer ce secret.

En cas de contestation en matière d'impôts directs, l'administration sollicitera, ici également, sur base de l'article 241 CIR, l'intervention de l'autorité disciplinaire compétente afin d'apprécier si la demande de renseignements se concilie avec le respect du secret professionnel.

On se référera dès lors aux considérations émises sub 2.8 ci-dessus quant à cette disposition. Si, contre l'avis de l'autorité disciplinaire, l'intéressé refuse de donner suite à la demande de renseignements, il subira normalement les sanctions pénales prévues par l'article 342 CIR pour le refus de témoignage.

En dehors de cette hypothèse, l'administration adoptera la ligne de conduite tracée sub 2.8. ci-dessus.

II.2.10. Lorsque, sur base d'informations obtenues en violation des règles du secret professionnel, l'administration établira un impôt ou une taxe, cette imposition ou taxation sera annulée par les Cours comme irrégulière.

II.3. Le secret bancaire

II.3.1. Les établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne ne sont pas considérés, on l'a vu sub II.2.4. ci-avant, comme „dépositaires de secrets par état ou profession”. Ils sont soumis à un devoir de discrétion qui, comme tel, n'est pas opposable à l'administration fiscale. Ceci fut fixé par un arrêt de la Cour de Cassation du 25 octobre 1978.

La loi fiscale cependant, tenant compte de leur rôle dans l'économie nationale et de la délocalisation de l'épargne que pourrait entraîner, pour un pays comme la Belgique avec l'environnement qu'il connaît, une méfiance des citoyens à

l'égard de ces professions, a voulu garantir une certaine protection à leurs clients. Cette protection différera selon l'impôt concerné.

II.3.2. En matière d'impôts sur les revenus, il y a lieu de distinguer selon que le banquier est interpellé en tant que contribuable soumis au contrôle ou en tant que tiers.

II.3.2.1. On a vu – sub II.2.8. ci-dessus – que dans le cadres du contrôle de la situation fiscale d'un contribuable, l'article 223 CIR précise que les renseignements recueillis à l'occasion de ce contrôle, dès lors qu'il s'agit d'opérations auxquelles ce contribuable a été partie peuvent être invoquées en vue de l'imposition de tiers.

Par dérogation à cette disposition, l'article 224 al. 1, CIR dispose que l'administration n'est pas autorisée à recueillir à ce stade, dans les comptes, livres et documents des établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne, des renseignements en vue de l'imposition des tiers.

Cette disposition constitue le secret bancaire en matière d'impôts directs. Il ne couvre bien sûr que l'activité bancaire proprement dite de l'établissement, et ne trouve pas à s'appliquer en ce qui concerne les opérations commerciales autres – achats et ventes de biens et services non financiers – ne relevant pas spécifiquement de la fonction bancaire.

L'article 224, al. 2, CIR consacre cependant une importante dérogation à ce secret bancaire: si, lors du contrôle de l'établissement, il devait apparaître „des éléments concrets permettant de présumer l'existence des infractions à la loi fiscale et qui implique une complicité de l'établissement et du client dans un but de fraude fiscale, le directeur général de l'Administration de l'inspection spécial des impôts, peut, avec l'accord de l'administrateur général des impôts, prescrire à un fonctionnaire 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”.

En vertu de l'article 235 § 3 CIR, un même régime est applicable aux établissements et organismes publics de crédit, ainsi qu'à l'Office des chèques postaux, pour ce qui concerne les opérations financières entrant dans le cadre de leur activité.

Constatons immédiatement que lorsque la loi déroge donc au principe du secret bancaire – ou, on le verra, lorsqu'elle ne le consacre pas comme en matière d'impôts indirects – elle impose l'intervention d'un ou de plusieurs fonctionnaires de rang élevé sinon le plus élevé. Ceci, vu l'expérience et la qualité de ces personnes, doit normalement garantir le contribuable contre tout abus ou détournement de pouvoir de l'administration, et assurer, au-delà, que dans la décision les considérations d'opportunité et d'intérêt général soient prises en compte.

Parallèlement à cette disposition, l'article 235, § 5 CIR stipule que la Commission bancaire – qui est chargée de la surveillance des établissements de crédit – doit informer le Ministre des Finances lorsqu'elle constate qu'un organisme qu'elle contrôle „a contribué à mettre en place une mécanisme ayant pour but ou pour effet d'organiser des infractions à la loi fiscale et qui implique une complicité de l'établissement et du client dans un but de fraude fiscale”. (Il n'est

pas évident que cette disposition pourra être maintenue après 1992 sur base de la deuxième directive européenne de coordination bancaire).

Outre cette information au Ministre des Finances, l'article 25 § 1 de l'Arrêté Royal no. 185 du 9 juillet 1935 permet à la Commission bancaire de fixer des sanctions pouvant aller jusqu'à la révocation de l'inscription de l'établissement concerné.

La notion de mécanisme doit se comprendre par référence à celle de mécanisme particulier visée à l'article 39 de l'arrêté royal no. 185: il s'agit de procédés systématiques impliquant une répétition d'opérations réalisées dans des conditions étrangères à la pratique bancaire normale et effectuées dans le but de faciliter la fraude fiscale par des tiers, essentiellement la clientèle. Ces procédés ne doivent pas, en soi, être illégaux.

En application de cette disposition la Commission bancaire émettait deux documents décrivant divers opérations ou pratiques qu'il y avait lieu de ranger parmi les mécanismes particuliers, et visant notamment divers services relatifs à des revenus mobiliers étrangers ou belges, et l'omission de garanties dans les lettres d'octroi ou de majoration de crédit.

II.3.2.2. Lorsque le banquier est interpellé en tant que tiers à l'occasion du contrôle de son client, c'est-à-dire lorsqu'il est interrogé sur base de l'article 228 CIR, il est admis – sans que ceci soit expressément prévu par la loi – qu'il oppose une fin de non-recevoir à la demande de renseignements. A défaut, en effet, il eut été inutile de consacrer un secret bancaire au stade du contrôle de la banque s'il devait être permis d'interroger cette dernière à chaque contrôle de ses clients.

II.3.2.3. Le banquier peut être interpellé en tant que tiers à l'occasion de l'instruction d'une réclamation introduite, contre son imposition, par un de ses clients.

L'article 275 CIR dispose qu'aux fins d'assurer l'instruction de la réclamation, un fonctionnaire, d'un grade supérieur à celui de contrôleur, dispose des moyens de preuves et pouvoirs conférés à l'administration notamment par l'article 228 CIR, et qu'il peut, „dans le cadre de cette réclamation, exiger des établissements ou organismes de crédits et de l'Office des chèques postaux tous renseignements à leur connaissance qui peuvent être utiles”.

On le voit, l'interrogation doit se situer „dans le cadre” de la réclamation pour que le banquier ait à y répondre.

Il est dès lors admis par l'administration que la banque demande à son client si les questions sont posées dans le cadre de sa réclamation ou s'il y a lieu d'y réserver une suite négative. L'administration ne contraindra pas, en ce cas, la banque à fournir les informations, mais note cependant que si, contre l'avis du contribuable, à la réclamation, ce refus né pourrait qu'avoir une influence négative sur l'instruction de cette dernière.

On constate ici une situation unique: le tiers – en l'occurrence le banquier – interrogé relativement à un contribuable, est autorisé (il pourrait voir sa responsabilité mise en cause s'il abstenait) à informer ce contribuable des questions le concernant et n'y répondra pas si telles sont les instructions motivées de ce client.

II.3.3. *Autres impôts.* Hors les impôts sur les revenus, la loi fiscale ne reconnaît aucun secret bancaire.

Ainsi, on y reviendra au point III, 2 ci-après, l'administration dispose d'un droit d'enquête des plus étendus en vue d'assurer la juste perception des droits et taxes exigibles.

En matière de droits de timbre (art. 65 CT) et taxes assimilées au timbre (art. 205¹ CTAT), les banquiers et agents de change peuvent être tenus – à l'instar d'autres sociétés, établissements ou agents – moyennant autorisation spéciale du directeur général de l'enregistrement et des domaines, de communiquer leurs registres, répertoires, livres, actes et tous autres documents relatifs à leur activité professionnelle, à l'effet de vérifier la perception de ces droits ou taxes tant à leur charge qu'à la charge de tiers.

Une même obligation est connue en matière de TVA en ce qui concerne tous livres, actes et documents, même non comptables, relatifs à leur activité professionnelle, l'autorisation spéciale devant ici être délivrée par le directeur général de la TVA (art. 61 § 2 CTVA). Le code TVA impose par ailleurs, en ce qui concerne les seuls établissements de crédit, cette même autorisation pour la demande de communication des livres et documents comptables – hors ceux tenus, dressés ou reçus en application du code TVA – bons de commandes, contrats, etc. (art. 61 § 1 CTVA).

En matière de douanes et accises, les banquiers et agents de change peuvent être, comme d'autres personnes, requis de communiquer leurs livres, registres et documents, mais, en ce qui les concerne, cette réquisition est soumise à l'autorisation spéciale du directeur général des douanes et accises (art. 203 LG).

En matière de droits d'enregistrement (art. 183 CE) et de droits de succession (art. 100 CS), les banquiers et agents de change peuvent être tenus – à l'instar d'autres sociétés, établissements ou agents – moyennant autorisation spéciale du directeur général de l'enregistrement et des domaines, de fournir tous renseignements, avec justification éventuelle, jugés nécessaires à l'effet d'assurer la juste perception de ces droits à leur charge ou à charge de tiers.

Enfin, en matière de TVA, la loi (art. 61 § 3 CTVA) impose une obligation très large de fournir tous renseignements requis qui sont jugés nécessaires à vérifier l'exacte perception de la taxe, tant à charge de la personne interrogée que de tiers, cette obligation n'étant soumise à aucune autorisation ou procédure particulière (cfr III, 2.1.).

II.3.4. On peut dès lors se demander si le secret bancaire consacré en matière d'impôts sur les revenus ne pourrait pas être contourné par des contrôles portant sur d'autres impôts.

Il existe en effet une disposition commune à tous les impôts – on y reviendra – en vertu de laquelle tout agent d'une administration fiscale effectuant un contrôle se rapportant à l'application d'un impôt déterminé, est habilité à recueillir tous renseignements propres à assurer l'exacte perception de tous autres impôts dus par cette personne, ces renseignements pouvant être invoqués pour la recherche de toute somme due en vertu des lois d'impôts (art. 242 et 243 CIR, art. 80 CT, art. 211 CTAT, art. 289 CE, art. 210 LG, art. 93 quaterdecies CTVA).

Il existe par ailleurs une Inspection Spéciale des Impôts dont les agents, qualifiés pour contrôler la juste application de tous les impôts de l'Etat, cumulent les pouvoirs de contrôle de toutes les administrations fiscales (loi du 8 août 1980, art. 87). Ces agents pourraient donc, avec une autorisation spéciale de leur directeur général, recueillir des renseignements sur base des pouvoirs de contrôle reconnus par exemple par le code TVA, et utiliser ensuite ces renseignements pour la vérification des impôts sur les revenus dus par les clients de la Banque.

Il est cependant admis, d'une part, que les agents de l'Inspection Spéciale des Impôts ne bénéficient pas de pouvoirs de contrôle élargis, et qu'ils doivent dès lors tenir compte des limitations que fixent à ces pouvoirs les diverses lois d'impôt.

Il faut considérer, d'autre part, que des renseignements obtenus en vertu des pouvoirs de contrôle reconnus par une loi fiscale ne peuvent être utilisés pour vider de toute portée le secret bancaire reconnu par une autre loi fiscale. L'administration se rendrait, à défaut, coupable de détournement de pouvoir ou de procédure (cfr pt II.1.5. ci-avant).

II.3.5. Citons enfin, pour mémoire, que l'adoption de la proposition de directive – transmise par la Commission au Conseil des Communautés européennes en date du 23 mars 1990 – relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment du capitaux, devrait mener (cfr art. 5 de la proposition) à une obligation, pour les établissements financiers belges, de dénonciation des infractions visées par la loi du 17 juillet 1990 modifiant les articles 42, 43 et 505 du Code pénal et insérant un article 43 bis dans ce même Code, ceci incluant les infractions fiscales. Cette loi organise la confiscation du produit de ces infractions et la punition du receleur, dès lors qu'ils connaissent ou devaient connaître l'origine des fonds tirés d'infractions.

II.4. Autres droits de tiers

Le tiers interrogé par l'administration relativement à un contribuable donné pourra-t-il faire valoir le droit au respect de la vie privée ou invoquer la protection des principes généraux du droit et des principes de bonne administration?

Il pourra certainement faire valoir le droit au respect de la vie privée – dans la mesure, on l'a vu, où ce droit peut être opposé – dès lors qu'il serait menacé dans sa propre vie privée. S'il est dépositaire d'informations relevant du domaine de la vie privée du contribuable concerné, et qu'une demande de renseignements porte sur ces informations, on peut douter qu'il soit le gardien de la vie privée d'autrui et qu'il lui revienne d'examiner si l'ingérence est nécessaire à l'établissement de l'impôt.

De même, il n'invoquera la protection des principes généraux du droit et des principes de bonne administration que s'il est lui-même astreint, par exemple, à des travaux, frais et recherches hors de proportion avec le but poursuivi, ou si l'interrogation est illégale.

En cas de désaccord, l'administration pourra lui imposer une amende qui doit

être motivée et qui pourra être soumise à l'appréciation du juge.

Notons que si l'administration n'est pas tenue d'informer – et n'informe donc pas – le contribuable de l'enquête qu'elle effectue auprès d'un tiers, aucune loi n'interdit à ce tiers d'en informer ledit contribuable. Ceci permettrait éventuellement à ce dernier, s'il estimait avoir de justes motifs – vie privée ou principes généraux du droit – de s'opposer à la transmission des informations, de s'adresser à la justice pour qu'elle interdise au tiers de les transmettre. Les délais fort brefs – fixés par l'administration – dans lesquels il faut satisfaire à une demande d'informations rendent cependant cette approche fort théorique.

On pourrait souhaiter que l'administration, en interrogeant un tiers, soit tenue d'en informer le contribuable concerné, ce qui permettrait à ce dernier d'éventuellement faire valoir ses droits.

Hors ces hypothèses, le tiers ne pourra se soustraire à ses obligations légales, même si ceci devait l'amener à reconnaître des actes – ou une complicité à des actes – pénalement punissables dans son chef.

Si les informations communiquées par le tiers allaient au-delà des questions posées par l'administration, le contribuable ne pourrait sans doute lui demander la réparation d'un éventuel préjudice – mais quel préjudice? Le paiement d'un impôt dû n'en constitue pas – que si, ce faisant, le tiers avait contrevenu à une obligation ou un devoir de discrétion.

III. LA COMMUNICATION, PAR DES TIERS, D'INFORMATIONS AUX AUTORITÉS FISCALES

III.1. En matière d'impôts sur les revenus

III.1.1. En vertu de l'article 228 CIR, l'administration fiscale peut, en ce qui concerne un contribuable déterminé, recueillir des attestations, entendre des tiers, procéder à des enquêtes et requérir des personnes physiques ou morales, ainsi que des sociétés et associations n'ayant pas la personnalité juridique, la production de tous renseignements qu'elle juge nécessaires à l'effet d'assurer la juste perception de l'impôt.

Le droit d'entendre des tiers et de procéder à des enquêtes est cependant réservé, par la loi, à des agents ayant un grade supérieur à celui de contrôleur.

On le voit, le droit qui est ouvert à l'administration est très large dès lors qu'il lui revient d'apprécier quelles sont les informations nécessaires à l'établissement de l'impôt.

Hors les limitations à ce droit qui sont exposées au chapitre II ci-avant, l'administration ne sera limitée que par les règles qu'elle s'est fixés: l'interrogation des tiers ne peut remplacer l'interrogation du contribuable et n'a de raison d'être que si l'information obtenue de ce dernier est douteuse ou insuffisante; elle ne visera par ailleurs que des tiers dont l'administration est certaine qu'ils sont intervenus dans les opérations du contribuable, ou dont elle peut légitimement croire qu'ils y sont ou ont été mêlés.

Il est admis que ce pouvoir d'investigation ne peut être exercé à l'égard de

personnes établies hors du territoire national. Ainsi l'administration n'interrogera-t-elle pas une société étrangère qui n'aurait pas d'établissement stable en Belgique.

Lorsque l'administration veut entendre des tiers, c'est-à-dire auditionner des témoins, elle devra convoquer le contribuable pour qu'il assiste à cette audition et puisse faire acter ses déclarations éventuelles (art. 232 et 233 CIR). Il s'agit ici d'une hypothèse unique où le contribuable est, de par la loi, intéressé à la procédure. Le refus de témoigner est passible des sanctions pénales prévues par l'art. 342 CIR.

III.1.2. L'article 229 CIR permet par ailleurs à l'administration de requérir des mêmes personnes que sub 1.1. ci-dessus, la production, pour tout ou partie de leurs opérations ou activités, de renseignements portant sur toute personne ou ensemble de personnes, même non nominativement désignées, avec qui elles ont été directement ou indirectement en relation en raison de ces opérations ou activités.

L'administration recourt à cet article notamment pour imposer à certaines personnes – p.ex. les sociétés d'assurances – une obligation de communication automatique et permanente d'informations.

III.1.3. Les dispositions ci-dessus concernant les personnes appartenant au secteur privé, l'art. 235 § 1 CIR impose parallèlement aux services administratifs de l'Etat, y compris les parquets, les greffes des Cours et de toutes les juridictions, les administrations de provinces, des agglomérations, etc., ainsi qu'aux établissements et organismes publics, tels que définis à l'art. 237 CIR, de fournir, lorsqu'ils en sont requis par un fonctionnaire chargé de l'établissement ou du recouvrement des impôts, tous renseignements en leur possession, de lui communiquer tous actes, pièces, etc., qu'ils détiennent et de lui laisser prendre tous renseignements, copies ou extraits que ce fonctionnaire juge nécessaires pour assurer l'établissement ou la perception des impôts établis par l'Etat.

Tel que rédigé, ce texte ne se limite pas aux impôts sur les revenus, mais concerne tous les impôts établis par l'Etat (il ne s'applique donc pas pour les impôts établis par les provinces, communes, etc.). On retrouvera d'ailleurs cette disposition dans les diverses lois fiscales concernées (cfr sub III, 2 ci-après).

L'administration réserve la compétence susvisée à des fonctionnaires ayant au moins le grade de receveur ou de contrôleur en chef.

La loi prévoit quelques tempéraments et dérogations au devoir de communication susvisé.

Les actes, pièces, registres, documents ou renseignements relatifs à des procédures judiciaires ne peuvent être communiqués qu'avec l'autorisation expresse du procureur général ou de l'auditeur général (cfr également 1.4. ci-après).

D'autre part, la disposition n'est pas applicable à l'Institut national de statistique et à l'Institut économique et social des classes moyennes.

Enfin elle n'est pas applicable aux établissements et organismes publics de crédit, ni à l'Office des chèques postaux pour ce qui concerne les opérations financières entrant dans le cadre de leur activité, sauf en l'hypothèse, on l'a vu, de mécanismes particuliers (art. 235 § 3 CIR, sub II.3.2.1. ci-avant).

III.1.4. La loi – art. 235 § 4 CIR – met également à charge des officiers du

ministère public près les cours et tribunaux qui sont saisis d'une affaire pénale dont l'examen fait apparaître des indices sérieux de fraude en matière d'impôts sur les revenus, l'obligation d'en informer le Ministre des Finances moyennant l'autorisation expresse du procureur général ou de l'auditeur général.

Il est soutenu que si l'information est transmise avant la clôture de l'instruction, cette transmission contreviendrait au secret de l'instruction et nuirait aux droits de la défense. La jurisprudence a cependant validé les transmissions d'information à ce stade de la procédure.

III.1.5. On a vu déjà – sub II.3.2.1. ci-avant – que l'article 235 § 5 CIR met à charge de la Commission bancaire un devoir d'informer le Ministre des Finances lorsqu'elle constate l'existence d'un mécanisme particulier impliquant la complicité d'un établissement financier dont elle assure le contrôle.

III.1.6. De même, on a vu déjà – sub II.3.4. ci-avant – que la disposition reprise aux articles 80 CT, 211 CTAT, 289 CE, 210 LG et 93 quaterdecies CTVA (art. 1 de la loi du 28 juillet 1938, modifié par l'art. 34 de la loi du 20 août 1947) et correspondant aux art. 242 et 243 CIR, implique, à charge des administrations de l'enregistrement et des domaines, de la TVA et des douanes et accises, un devoir de communication au profit de l'administration des contributions directes – et réciproquement – des informations utiles à cette administration qu'elles sont, en vertu de ces dispositions, habilités à recueillir et rechercher relativement à un contribuable qu'elles contrôlent.

On rappellera que cette disposition ne peut être utilisée pour contourner ou éviter certaines limitations ou garanties propres aux impôts sur les revenus, comme, par exemple, le secret bancaire ou, lorsque le secret professionnel est une cause, l'intervention de l'autorité disciplinaire. Elle ne permet ni usurpation de pouvoir ni détournement de procédure.

Parallèlement, l'art. 243 CIR permet, sous les mêmes réserves, aux agents de l'administration des contributions directes d'invoquer les renseignements, pièces, etc., obtenus par les agents des autres administrations fiscales dans le cadre de leur mission légale.

Ces dispositions organisent donc une coopération entre les diverses administrations fiscales en vue d'assurer une juste application de toutes les lois d'impôt et institue, au profit de ces administrations, un „patrimoine commun” d'informations fiscales.

III.1.7. L'article 86 ARCIR, pris en exécution de l'art. 168 CIR, dispose que les agents de l'administration des douanes et accises sont qualifiés pour constater certaines infractions aux obligations ou interdictions établies en matière d'envoi à l'étranger de coupons ou instruments de recouvrement de revenus de source étrangère passibles du précompte mobilier. Cette qualification implique la transmission des informations ainsi obtenues à l'administration des contributions directes.

III.1.8. Rappelons – cfr sub II.2.8. – que l'art. 223 CIR permet à l'administration des contributions directes d'utiliser en vue de l'imposition de tiers, les renseignements obtenus à l'occasion du contrôle d'un contribuable donné.

III.1.9. Le CIR organise encore certaines obligations de communication automatique de renseignements. Ainsi, tout contribuable doit-il, en vertu de l'art.

47, § 1, CIR, produire des fiches individuelles à raison des commissions, honoraires, rémunérations, pensions, etc., qu'il entend faire valoir, à titre de charges professionnelles. Ainsi, en application de l'art. 72 CIR, les établissements financiers et entreprises d'assurances sont-ils tenus d'informer l'administration de l'ouverture d'un compte-épargne ou de la souscription d'une assurance-épargne telles que visées par cette disposition, et du montant des versement annuels effectués par les titulaires.

III.1.10. Enfin, l'administration des contributions directes peut solliciter l'assistance d'administrations fiscales étrangères, ou recevoir de celles-ci, automatiquement ou spontanément, des informations utiles (cfr également sub IV.3 ci-après).

A cet effet elle pourra s'autoriser de l'art. 244 bis CIR – introduit dans notre législation en exécution de la directive du Conseil des Communautés européennes du 19 décembre 1977 concernant l'assistance mutuelle des autorités compétentes des Etats membres dans le domaine des impôts directs et de la TVA (77/799/CEE) – et des diverses conventions bilatérales préventives de la double imposition en matière d'impôts sur les revenus, conclues ou non selon le modèle OCDE (généralement, art. 26 desdites conventions).

On pourrait d'ailleurs s'interroger quant à la valeur légale de renseignements que l'administration obtiendrait, sur demande ou spontanément, relativement à un de ses contribuables, d'une autorité fiscale étrangère à la Communauté européenne et avec laquelle aucune convention bilatérale ne fut conclue.

A l'intérieur de la Communauté européenne, il peut y avoir un problème de prééminence lorsque la portée des conventions bilatérales et de la directive diffèrent. S'il est certain que des conventions à portée plus étendue que la directive sont applicables (art. 11 directive), le problème devient fort délicat dans l'hypothèse inverse, et ce d'autant plus que l'art. 244 bis n'intègre que fort partiellement la directive dans le droit interne belge. L'administration fiscale belge considère d'ailleurs qu'en attendant que des dispositions particulières soient prises avec les autres Etats membres sur base de la directive (articles 2, 3, 6 et 9, ce dernier prévoyant les consultations multilatérales), elle satisfait à ses obligations en échangeant les informations dans le cadre des conventions bilatérales que la lie à tous ces Etats.

Dans ce cadre, les demandes d'informations doivent concerner un contribuable déterminé et/ou une opération déterminée, et sont formulées lorsqu'il existe des présomptions sérieuses d'une fraude qui serait commise soit sur le territoire de l'Etat cocontractant, soit avec des personnes établies sur ce territoire, ainsi que dans diverses hypothèses bien particulières précisées par l'administration (cfr commentaire des conventions no. 26/31 et 32). En principe, la demande ne peut être faite qu'après avoir épuisé toutes autres possibilités pour l'obtention de l'information; elle est par ailleurs, en vertu de directives internes, de la compétence exclusive de l'administration centrale des contributions. Le contribuable concerné n'en sera pas avisé.

La plupart des conventions conclues par la Belgique (à l'exception, notamment, de la convention avec la Suisse) permettent d'échanger des informations non seulement en vue de l'application des conventions, mais également en vue

de l'application des législations fiscales des Etats concernés, telles que visées par les conventions. A l'intérieur de la Communauté européenne, certains pays peuvent avoir élargi leurs possibilités de transmission en application de la directive, comme le fit la Belgique dans le cadre de l'art. 244 bis CIR.

La directive européenne ne semble pas requérir que l'assistance administrative soit limitée à des résidents communautaires ou à des résidents des pays concernés. L'article 244 bis CIR ne prévoit, de même, aucune limitation à cet égard, et permettrait à l'administration belge d'interroger une administration étrangère concernant une personne qui n'est résidente d'aucun des deux Etats. Dans le cadre des conventions bilatérales, seules quelques conventions prévoient cette possibilité (conventions conclues avec, par exemple, l'Australie, la Nouvelle Zélande, la Finlande, la Pologne, la Hongrie).

L'Etat requis pourra refuser de communiquer des informations que l'administration belge ne peut obtenir en vertu de la législation ou de la pratique belge. Il pourra de même refuser la transmission d'informations qui violeraient un secret professionnel, commercial ou industriel, ou porteraient atteinte à l'ordre public, ces limitations résultant tant des conventions que de la directive.

En ce qui concerne les échanges automatiques d'informations – et en l'absence à ce jour de mise en oeuvre de l'art. 3 de la directive – ceux-ci se font actuellement dans le cadre des réductions d'impôts-source en matière de dividendes, intérêts et redevances. Certains pays – les Etats-Unis et la France – étendent cette communication automatique à d'autres revenus. Relevons ici qu'en exécution de la convention du 12 août 1843, la France et la Belgique s'échangent les renseignements tirés notamment des actes présentés à l'enregistrement, et donc, par exemple, les mutations immobilières.

L'administration bénéficiera également de communications spontanées, à la discrétion des administrations étrangères.

L'art. 244 bis al. 5 dispose enfin que les renseignements recueillis à l'étranger par un agent de l'administration des contributions directes, dans le cadre d'un accord conclu avec un Etat membre de la Communauté européenne, peuvent être utilisés dans les mêmes conditions que ceux recueillis dans le pays (cfr art. 6 directive). De tels accords n'auraient, à ce jour, pas été conclus. Les pouvoirs d'investigation du fonctionnaire en territoire étranger seront déterminés par l'accord susvisé.

En vertu de l'article 244 bis, al. 2, CIR, les renseignements reçus des administrations fiscales des autres Etats membres de la Communauté européenne sont utilisés dans les mêmes conditions que les renseignements similaires recueillis directement par l'administration des contributions directes. Le même principe est à retenir pour les renseignements recueillis dans le cadre des conventions bilatérales. Si les règles conventionnelles ne sont pas respectées, l'information ne constituera pas une preuve valable. Il en ira de même des informations que l'autorité fiscale étrangère aura recueillies en violant ses propres pouvoirs d'investigation. L'utilisation d'une telle information entraînera la nullité de l'imposition.

III.2. Autres impôts

III.2.1. La disposition commune à tous les impôts issue de la loi du 28 juillet 1938 (art. 1, modifiée par l'art. 34 de la loi du 20 août 1947) déjà rencontrée aux art. 235 § 1, 2 et 3, 237, 242 et 243 CIR, est reprise dans les divers codes (art. 93 quaterdecies CTVA, 211 CTAT, 289 CE, 210 LG, 80 CT). Les administrations concernées disposent donc des pouvoirs d'enquête exposés sub III.1.3. et 1.6., auxquels on se réfèrera. Il s'agit des obligations mises à charge des services, établissements et organismes publics d'une part, et des possibilités de collaboration entre administrations fiscales d'autre part.

III.2.2. En matière de TVA, l'art 61 § 3 CTVA, on la vu sub II.3.3., dispose que les assujettis, et plus généralement toutes les personnes qui sont débitrices de la taxe à l'Etat, sont tenus de fournir tous renseignements qui leur sont réclamés aux fins de vérifier l'exacte perception de la taxe à leur charge ou à la charge de tiers, sous sanction de l'amende prévue à l'art. 61 § 4 CTVA.

L'art. 61 § 1 et § 2 CTVA organise, sous la même sanction, une obligation de communication de livres et documents, pièces, actes, etc. pour laquelle on a vu que dans certaines hypothèses l'autorisation spéciale du directeur général de l'administration de la TVA est requise (cfr III.3.3.).

L'art. 93 ter decies CTVA réalise la traduction dans la législation nationale de la directive européenne du 6 décembre 1979 (79/1070). Cette directive modifie l'art. 1 de la directive du 19 décembre 1977 pour en étendre l'application au domaine de la TVA. L'art. 93 ter decies CTVA est dès lors la réplique de l'art. 244 bis CIR. On se réfèra dès lors aux considérations émises sub III.1.10. ci-dessus concernant cet art. 244 bis CIR.

Enfin, la convention Bénélux du 29 avril 1969, introduite dans la législation nationale par la loi du 11 décembre 1970, organise, à l'intérieur du Bénélux, la coopération administrative pour la recherche des infractions en matière de TVA et de douanes et accises. Elle dispose, notamment, que les procès-verbaux dressés par un fonctionnaire compétent de l'un des trois pays, conformément aux dispositions applicables dans ce pays, auront, dans les deux autres pays, la même valeur probatoire que les procès-verbaux dressés par les fonctionnaires compétents de ces pays conformément aux dispositions y applicables.

Citons pour mémoire la proposition de règlement – présentée en date du 19 juin 1990 par la Commission au Conseil des Communautés européennes – concernant la coopération administrative dans le domaine des impôts indirects (TVA et accises). Ce règlement devrait être applicable à partir du 1er janvier 1992, et aurait pour effet d'abroger la directive 79/1070 visée ci-dessus.

III.2.3. Pour les droits d'enregistrement, la matière est régie par les articles 181 à 184 CE.

L'article 181¹ CE met à charge des notaires et des huissiers de justice une obligation de communication, sur réquisition et sous peine d'amende, de leurs répertoires et actes, à l'exception, du vivant des testateurs, des testaments déposés chez les notaires.

L'article 181² CE met à charge des greffiers des Cours et tribunaux, sous peine d'amende, un devoir de communication automatique des actes passés

devant eux, ainsi que des minutes de jugements, arrêts, etc. Les modalités d'exécution de cette disposition font l'objet de l'arrêté royal du 13 décembre 1968. Cet article semble utilisé, notamment, de manière contestée, pour relever, dans ces minutes, les noms des avocats intervenant; cette information est ensuite, sur base de l'art. 289 CE – cfr. 2.1. ci-dessus – communiquée à l'administration des contributions directes.

L'article 182 CE met, à charge des personnes qui font profession d'acheter des immeubles en vue de la revente, une obligation de communiquer, sur réquisition et sous peine d'amende, leurs registres, livres, actes et tous autres documents relatifs à leur activité professionnelle.

L'article 183 CE, on l'a vu sub II.3.3., met à charge des établissements publics, des associations ou sociétés ayant en Belgique leur principal établissement, une succursale ou un siège d'opération, des banquiers, des agents de change, des agents d'affaires, des officiers publics ou ministériels, une obligation de fournir – avec communication éventuelle des pièces à l'appui – tous renseignements jugés nécessaires à l'effet d'assurer la juste perception des droits exigibles à leur charge ou à la charge de tiers. Ces renseignements ne peuvent cependant être demandés qu'avec une autorisation spéciale du directeur général de l'enregistrement et des domaines contenant l'indication précise du fait juridique au sujet duquel l'investigation doit se poursuivre.

III.2.4. Pour les droits de succession, la matière est régie par les articles 96 à 103 CS.

Les articles 96 à 99 fixent pour les administrations, associations, sociétés, etc., un devoir d'information quant aux inscriptions ou titres nominatifs (art. 96 CS), ainsi qu'aux titres, sommes ou valeurs en général (art. 97 CS): il ne peut y avoir transfert, paiement ou restitution sans information préalable à l'administration.

En ce qui concerne les banquiers et agents de change, les articles 97 à 99, 101 et 102 CS fixent et précisent leurs obligations quant à l'établissement de listes et inventaires de valeurs détenues ou sous coffre, de tenues de registres, etc.

L'art. 103 CS impose aux assureurs un devoir d'information de l'administration en ce qui concerne les contrats d'assurance contre l'incendie, le vol ou tous autres risques sur des biens meubles corporels.

L'art. 100 CS confère à l'administration de l'enregistrement et des domaines le droit d'exiger des administrations, des sociétés, des banquiers et agents de change, des officiers publics ou ministériels, avec justification éventuelle, tous renseignements jugés nécessaires pour assurer la juste perception des droits de succession. Ces renseignements doivent porter sur des opérations qui seraient de nature à avoir de l'influence sur la perception de l'impôt. Ils ne peuvent être demandés qu'en vertu d'une autorisation spéciale du directeur général de l'enregistrement et des domaines.

Enfin, des échanges de renseignements sont organisés par les conventions du 18 janvier 1956 avec la Suède et du 20 janvier 1959 avec la France. La convention avec la Suède exclut de l'échange les renseignements dont la nature interdit l'obtention dans l'un des deux Etats, ceux pouvant révéler un secret de fabrication ou porter atteinte à un secret industriel, commercial, professionnel, et ceux

relatifs à l'ordre public. La même convention précise qu'aucun des deux Etats ne peut être obligé d'accomplir des actes non conformes à ses pratiques et réglementations.

On rappellera encore la convention franco-belge du 12 août 1843 organisant l'échange des renseignements tirés des actes présentés à la formalité de l'enregistrement, des déclarations de succession ou de mutation par décès.

III.2.5. Pour les droits de douanes, la matière est régie par les articles 201 à 209 LG.

L'art. 201 LG impose, sous peine d'amende, au déclarant, à l'importateur et au destinataire de marchandises de produire tous documents et correspondance, et de fournir tous renseignements relatifs aux marchandises déclarées en consommation, lorsque la communication est jugée nécessaire pour le contrôle des éléments de la déclaration en douane.

L'art. 203 LG impose, sous peine d'amende, à toute personne intéressée directement ou indirectement à l'importation ou à l'exportation de marchandises, de communiquer les facturiers, copies de lettres, registres, documents et correspondances relatifs à leur activité professionnelle, et dont la communication serait jugée nécessaire.

Le fonctionnaire requérant doit avoir au moins le grade de vérificateur ad-joint, et l'on se rappellera – cfr sub II.3.3. ci-avant – qu'à l'égard des banquiers et agents de change l'art. 203 LG prévoit une autorisation spéciale du directeur général des douanes et accises.

Au sein des Communautés européennes, l'assistance mutuelle et la collaboration fait l'objet du règlement du conseil 1468/81 du 19 mai 1981, modifié par le règlement 945/87, qui organise l'assistance sur demande (art. 4 à 10) et l'assistance spontanée (art. 11 à 13).

Il faut relever également la convention du 7 septembre 1967 entre la Belgique, la France, l'Allemagne, l'Italie, le Luxembourg et les Pays-Bas – qui inspire le règlement susvisé – reconnaissant le droit aux fonctionnaires d'un Etat de recueillir dans l'autre Etat des renseignements utiles, après accord entre les administrations.

III.2.6. Pour les droits de timbre, la matière est régie par les art. 64 et 65 CT. L'art. 64 CT met à charge des notaires et huissiers de justice l'obligation déjà rencontré à l'art. 181¹ CE – cfr III.2.3. ci-dessus – en l'étendant aux greffiers des cours et tribunaux. L'art 65 CT correspond à la disposition reprise aux art. 183 CE, 100 CS et 61 § 2 CTVA, disposition reprise également, en matière de taxes assimilées au timbre, à l'art. 205¹ CTAT.

Des obligations spécifiques sont par ailleurs mises à charge des assureurs par les art. 183 et 183 undecies CTAT, des intermédiaires professionnels par l'art 130² CTAT, des commissions des bourses de commerce par l'art. 168 CTAT, des entrepreneurs d'affichage par l'art. 196 CTAT, voire de toute personne par l'art 13 CTAT.

III.2.7. Les caractéristiques de droit ou de fait des taxes provinciales, taxes d'agglomération ou taxes communales excluent que des renseignements puissent être recueillis auprès de tiers. Aucune loi particulière ne reconnaît par ailleurs à ces pouvoirs des droits d'investigation.

III.3. Citons encore la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959, qui couvre toute procédure pénale, y compris celles qui concernent des infractions fiscales. On a vu les échanges réciproques d'informations auxquels les autorités fiscales et judiciaires sont tenues. Ainsi, par exemple, les informations obtenues à l'étranger dans le cadre d'une commission rogatoire pourront, en application de l'art. 235 § 1 ou 4 CIR, être utilisées en vue de l'imposition du contribuable concerné. Notons cependant que l'art. 2 de la Convention susdite dispose que l'entraide judiciaire pourra être refusée si la demande se rapporte à des infractions considérées par la partie requise notamment comme des infractions fiscales. Cette possibilité n'existe pas dans le cadre de l'accord complémentaire conclu, par échange de lettres, entre la Belgique et l'Allemagne.

III.4. Citons, enfin, pour mémoire, la convention de l'OCDE/Conseil de l'Europe, non encore ratifiée, concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale, ouverte à la signature le 25 janvier 1988. Elle vise tous impôts et organise notamment l'échange de renseignements entre les Etats, y compris les contrôles fiscaux simultanés et la participation à des contrôles fiscaux menés à l'étranger.

IV. LE SECRET PROFESSIONNEL DES AUTORITÉS FISCALES ET SES EXCEPTIONS

IV.1. L'art. 9, al. 2, de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant sur le statut des agents de l'Etat interdit à ces agents de „révéler les faits dont ils auraient eu connaissance à raison de leurs fonctions et qui auraient un caractère secret de par leur nature ou de par les prescriptions de supérieurs hiérarchiques”.

Cette disposition impose donc aux agents de l'administration un devoir de discrétion, sanctionné par les peines disciplinaires prévues par le statut, „sans préjudice de l'application des lois pénales” (art. 13).

IV.2.1. La loi a, d'autre part, prévu en matière d'impôts sur les revenus (art. 244 et 343 CIR), de droits d'enregistrement (art. 236 bis et 206 sexies CE), de droits de succession (art. 146 bis et 133 octies CS), de droits de timbre (art. 80 bis et 67 octies CT), de taxes assimilées au timbre (art. 212 et 207 octies CTAT), de taxes assimilées aux impôts sur les revenus (art. 2 et 3 CTAIR) et de taxe sur la valeur ajoutée (art. 93 bis et 73 octies CTVA), une disposition commune précisant que „celui qui intervient, à quelque titre que ce soit, dans l'application des lois fiscales ou qui a accès dans les bureaux de l'administration – des contributions directes ou de la TVA, de l'enregistrement et des domaines – est tenu de garder, en dehors de l'exercice de ses fonctions, le secret le plus absolu au sujet de tout ce dont il a eu connaissance par suite de l'exécution de sa mission”.

Cette obligation est sanctionnée par les art. 66 (auteurs et coauteurs), 67 (complices) et 458 (secret professionnel) du Code pénal.

En matière de douanes et accises, l'obligation au secret est consacrée par l'art. 320 LG.

IV.2.2. La disposition commune précitée prévoit par ailleurs que les fonction-

naires des administrations concernées „restent dans l'exercice de leurs fonctions lorsqu'ils communiquent aux autres services administratifs de l'Etat, y compris les parquets et les greffes des Cours et de toutes les juridictions et aux établissements ou organismes publics, les renseignements qui sont nécessaires à ces services, établissements ou organismes pour assurer l'exécution des dispositions légales ou réglementaires dont ils sont chargés”.

En cette hypothèse, les personnes appartenant à ces divers services ou établissements sont également tenues au même secret, et „elles ne peuvent utiliser les renseignements obtenus en dehors du cadre des dispositions légales pour l'exécution desquelles ils ont été fournis”. Etant tenues au même secret, ces personnes sont bien sûr passibles des mêmes sanctions.

Cette disposition justifie donc l'échange d'informations entre les administrations des contributions directes, de la TVA, de l'enregistrement et des domaines, du cadastre, de l'inspection spéciale des impôts, des douanes et accises – cfr II.1.6. et III.2.1. ci-avant.

Elle fonde également, par exemple, la transmission d'informations à l'INASTI pour le calcul des cotisations de sécurité sociale dues par les travailleurs indépendants.

IV.2.3. L'article 29 du Code d'instruction criminelle dispose en outre que „toute autorité constituée, tout fonctionnaire ou officier public, qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquerra la connaissance d'un crime ou d'un délit, sera tenu d'en donner avis sur-le-champ au procureur du Roi (...) et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs”.

Ce texte, dépourvu de sanction pénale, ne crée en fait qu'un devoir moral éventuellement sanctionné par l'autorité disciplinaire.

De par la loi du 4 août 1986 – relative, pour partie, à la sécurité juridique du contribuable – les fonctionnaires des administrations fiscales ne peuvent plus dénoncer les infractions dont ils ont connaissance qu'avec l'autorisation du directeur régional dont ils dépendent ou, pour les agents de l'Inspection spéciale des impôts, du directeur général de cette administration (art. 29, al. 2 CIC). Cette autorisation doit concerner un ou plusieurs contribuables individuellement désignés: elle ne peut être générale.

A défaut d'autorisation, l'art. 350 § 2 CIR – ou 207 septies, § 2, CE; 133 nonies, § 2, CS; 67 nonies, § 2, CT; 207 nonies, § 2, CTAT; 74, § 2, CTVA – dispose que le ministère public ne pourra engager de poursuites.

IV.2.4. Si un fonctionnaire de l'administration est appelé à témoigner en justice, il appartiendra à sa hiérarchie de juger de l'attitude à adopter en conscience. Le secret appartient en effet à l'administration et non à l'agent. A défaut, ce dernier serait passible de sanctions disciplinaires.

IV.2.5. En application de l'art. 239 CIR, l'administration des contributions est déliée du secret professionnel à l'égard de la juridiction saisie d'un litige relatif à la fixation d'indemnités ou dommages-intérêts qu'un contribuable réclame à l'Etat, aux provinces, aux agglomérations, etc., dès lors que leur montant dépend du montant de leurs revenus.

IV.2.6. En vertu de l'art. 236 CIR, les services ou organismes publics ou privés

ne peuvent accorder de crédits, prêts, primes, subsides ou tous autres avantages basés directement ou indirectement sur le montant des revenus ou sur des éléments intervenant dans la détermination de ces revenus qu'après avoir pris connaissance de la situation fiscale du requérant.

IV.2.7. Il est admis par ailleurs que lorsque le juge de paix ordonne à l'administration des contributions directes de fournir des renseignements sur le montant des revenus des époux, le secret professionnel de ses fonctionnaires est levé (art. 221 Code civil et 1253 quinquies, al. 3 Code judiciaire; cfr également 1280, al. 5, Code judiciaire en ce qui concerne le juge des référés).

Il en va de même lorsque, dans les contestations qui relèvent de la compétence des juridictions du travail, le ministère public requiert, en application de l'art. 138 du Code judiciaire, du Ministre ou des institutions ou services public compétents, les renseignements administratifs qui lui sont nécessaires.

IV.2.8. Bien sûr, lorsqu'un contribuable invoque le secret professionnel et que, en application des art. 254 et 255 CIR, un comité consultatif est saisi – cfr II.2.8. ci-avant – le secret sera reporté sur ses membres qui „interviennent dans l'application des lois fiscales” conformément à l'art. 244 CIR.

Il en va évidemment de même en ce qui concerne la commission fiscale visée à l'art. 252 CIR.

IV.2.9. L'administration des contributions directes admet enfin des renseignements relatifs à un failli soient communiqués au curateur, et que ceux relatifs à un mineur, interdit ou aliéné soient communiqués au représentant légal. Elle admet également que certains renseignements relatifs à un contribuable décédé soient communiqués aux héritiers.

En ce qui concerne les contribuables mariés, l'administration ne communiquera à l'un des conjoints que les informations relatives à la détermination de sa propre dette fiscale, sans fournir aucun renseignement relatif à l'activité professionnelle de l'autre conjoint.

Elle estime enfin, afin de ne pas être assiégée de demandes de renseignements ou d'attestations, ne pas devoir fournir au contribuable lui-même, ou à son mandataire de copies de pièces de son dossier et ne pas devoir lui permettre, sauf cas exceptionnels, à prendre connaissance de ce dossier. Aucune loi, en effet, ne consacre un droit du citoyen d'obtenir de l'administration des renseignements, sauf dans des cas bien déterminés.

Cette position connaît bien sûr des exceptions.

Ainsi l'art. 275, al. 3, CIR autorise, en cas de réclamation, le réclamant à demander communication des pièces relatives à la contestation. De même, en cas de recours en appel, le contribuable pourra-t-il consulter le dossier déposé au greffe de la Cour d'Appel conformément à l'art. 281 CIR.

Enfin, l'administration ne pourra refuser au contribuable les attestations qu'une loi impose. Elle sera ainsi amenée à dresser des attestations dans les matières les plus diverses, allant de l'assistance judiciaire (art. 676 du Code judiciaire) à l'agrégation d'entrepreneurs (cfr Commentaires CIR 144/19).

IV.2.10. En matière de droits d'enregistrement, l'art. 236 CE précise quels sont les renseignements à fournir par les receveurs: à la demande des parties, de leurs mandateurs ou de leurs ayant droit et, moyennant une ordonnance du

juge de paix – cfr art. 594, 10° du Code judiciaire – à la demande des tiers qui invoquent un intérêt légitime, ils délivreront des copies ou extraits de leurs registres de formalités et des actes ou déclarations enregistrés dans leur bureau.

IV.2.11. En matière de droits de succession, il y a lieu de se référer aux art. 143 à 146 CS: les receveurs délivrent copies ou extraits des déclarations de succession à la demande des intéressés, de leurs héritiers ou ayants cause ou, moyennant ordonnance du juge de paix, à la demande de tiers. Ils font également connaître, sur demande à toute personne les titres de propriété des biens immeubles situés dans le ressort de leur bureau.

IV.3.1. L'administration de contributions directes transmettra des informations – sur demande, spontanément ou automatique – à des administrations fiscales étrangères, en s'autorisant à cet effet soit de l'art. 244 bis CIR soit des diverses conventions bilatérales préventives de la double imposition en matière d'impôts sur les revenus (généralement, art. 26 desdites conventions, pour les conventions selon modèle OCDE).

On se référera aux considérations déjà émises sub III. 1.10. à ce sujet.

Hors du cadre tracé ci-dessus, l'administration ne pourrait communiquer quelque information à des administrations étrangères, la législation interne ne consacrant aucune obligation unilatérale en ce sens.

IV.3.2. Dans le cadre d'une demande d'informations, l'art. 244 bis, al. 3, CIR précise que les renseignements destinés aux administrations fiscales des autres Etats membres de la CEE sont recueillis dans les mêmes conditions que les renseignements similaires destinés à l'administration des contributions directes. L'administration recourra dès lors, si nécessaire, à ses pouvoirs d'investigation propres pour satisfaire à la demande d'informations.

Elle agira de même dans le cadre des conventions bilatérales. Celles-ci disposent en effet, en règle générale, que l'Etat requis ne peut être contraint de prendre des mesures administratives qui dérogent à la législation ou à la pratique administrative de l'un des Etats concernés. De même, il ne pourra être contraint de transmettre des renseignements qui ne pourraient être obtenus sur base de la législation ou dans le cadre de la pratique administrative de l'un des Etats concernés, ou qui révéleraient un secret commercial, industriel, etc., ou dont la communication serait contraire à l'ordre public (cfr également art. 8 § 1 directive 77/799/CEE).

On ne reviendra plus, ici, sur les échanges automatiques d'informations.

La Belgique effectuera par ailleurs des communications spontanées dans le cadre des conventions bilatérales lorsqu'il apparaît qu'un contribuable se livre à des opérations inhabituelles ou qui font présumer une fraude importante au détriment de l'Etat contractant. L'art. 244 bis CIR ne précise pas quant à lui, contrairement à l'art. 4 de la directive 77/799/CEE, les situations qui commandent une communication spontanée d'informations.

Il ne semble pas, par ailleurs, qu'à ce jour la Belgique participé à des contrôles simultanés avec les administrations d'autres Etats.

IV.3.3. L'art. 244 bis, al. 4, CIR dispose qu'en exécution d'un accord conclu avec les autorités d'un Etat membre de la CEE, l'administration peut autoriser la présence en Belgique d'agents de l'administration fiscale de cet Etat, en vue

de recueillir tous renseignements susceptibles de permettre l'établissement correct des impôts sur les revenus et sur la fortune à l'intérieur de la Communauté. Cette disposition, issue de l'art. 6 de la directive, ne permet en principe qu'une présence passive des fonctionnaires étrangers aux contrôles effectués par l'administration belge. Elle semble cependant leur permettre de recueillir, par eux-mêmes, des renseignements, élargissant ainsi le dispositif de l'art. 6 de la directive.

IV.3.4. Les conventions bilatérales préventives de la double imposition conclues par la Belgique en matière d'impôts sur les revenus prévoient – généralement à l'art. 26 – que tout renseignement obtenu dans le cadre de l'échange de renseignements organisé ou permis par la convention doit être tenu secret, et „ne peut être communiqué, en dehors du contribuable ou de son mandataire, qu'aux personnes ou autorités chargées de l'établissement ou du recouvrement des impôts visés par la convention et des réclamations et recours y relatifs, ainsi qu'aux autorités judiciaires en vue de poursuites pénales”. Des différences se constatent cependant entre convention quant à l'utilisation ou au droit d'utiliser des informations dans les procédures judiciaires.

Cette disposition ne permettant de communiquer l'information qu'à des personnes ou autorités appartenant à l'Etat qui reçoit l'information, il est exclu que, sur cette base, elle puisse être communiqués à un Etat tiers, même lié au précédent par une convention bilatérale.

Le principe de la primauté du droit international sur le droit interne implique que les renseignements recueillis sur base des conventions bilatérales ne pourront pas être communiqués, conformément à l'art. 244, al. 2, CIR, aux personnes autres que précisées ci-avant, et notamment aux fonctionnaires chargés de l'établissement d'impôts non visés par les conventions.

IV.3.5. En vertu de l'art. 7, § 1, de la directive 77/799/CEE, les renseignements reçus d'un autre Etat membre de la Communauté ne peuvent être communiqués qu'aux personnes chargées soit de l'établissement de l'impôt, soit du contrôle administratif y relatif, soit des procédures judiciaires relatives à cet établissement ou contrôle de la dette fiscale.

Sur cette base, les informations ne peuvent être utilisées pour le recouvrement de l'impôt, à des fins pénales, ou par d'autres administrations fiscales – à l'exception de l'administration de la TVA. L'utilisation des informations à des fins autres que relatives à l'établissement et au contrôle de l'impôt n'est possible, sur base de l'art. 7, § 3, de la directive qu'avec l'accord de l'Etat requis et pour autant que la législation de cet Etat permette également cet usage élargi.

Enfin, un Etat ne pourra transmettre à un Etat tiers – membre de la Communauté – les informations reçues d'un autre Etat qu'avec l'accord préalable de ce dernier (art. 7, § 4, de la directive).

L'art. 244 bis CIR, on l'a vu, se limite à préciser que les renseignements reçus des administrations fiscales des autres Etats membres de la CEE sont utilisés dans les mêmes conditions que les renseignements similaires recueillis directement par l'administration des contributions directes. Il faudrait alors considérer que l'obligation au secret serait régie par l'art. 244 CIR, ce qui est incompatible avec la directive.

On se rappellera par ailleurs que l'administration belge organise actuellement la collaboration avec les administrations des Etats membres sur base des conventions bilatérales, avec transmission possible des informations reçues à l'administration de la TVA, la directive étant applicable à cette taxe.

Il est cependant admis que l'administration ne pourrait utiliser les renseignements obtenus à des fins non prévues par l'art. 7, § 1, de la directive, sauf accord de l'Etat requis. Ceci concernera plus particulièrement la communication à d'autres administrations – sauf celle de la TVA – à des organismes publics, aux parquets, etc.

En ce qui concerne toutefois l'utilisation des informations dans le cadre de poursuites pénales, un problème est posé par les conventions bilatérales conclues avec certains pays membres de la Communauté, celles-ci étant en conflit avec la directive.

IV.3.6. Aucune disposition n'impose à l'administration de prévenir le contribuable belge lorsqu'elle a l'intention de transmettre des informations à une administration étrangère. Une telle information préalable lui permettrait cependant de requérir auprès du juge des référés l'interdiction de la transmission en cas de violation du droit interne ou conventionnel.

La réparation „a posteriori” ne pourra se concevoir qu'en mettant en cause la responsabilité de l'Etat, tenu de réparer le préjudice éventuel qui résulterait de son comportement fautif.

IV.3.7. En matière de TVA, l'art. 93 ter decies CTVA – issu de la directive 77/1070/CEE – reprend, on l'a vu, le mêmes dispositions que l'art. 244 bis CIR (cfr II.2.2. ci-avant).

La convention Bénélux du 29 avril 1969 permet, quant à elle, que les informations échangées soient utilisées pour l'application d'autres impôts que la TVA, les droits de douane ou les accises.

IV.3.8. En matière de douanes, il faut relever également l'art. 325 LG en vertu duquel l'administration des douanes et accises est autorisée, sous condition de réciprocité, à fournir aux autorités compétentes étrangères tous renseignements et documents en vue de prévenir, rechercher et réprimer les infractions aux lois et règlements applicables à l'entrée ou à la sortie de leur territoire.

IV.3.9. En matière de droits de succession, les conventions du 18 janvier 1956 avec la Suède (art. 7) et du 20 janvier 1959 avec la France (art. 14) précisent que les renseignements échangés ne peuvent, en dehors du redevable ou de son mandataire, être communiqués qu'aux personnes chargées de l'établissement, du recouvrement, des réclamations et des recours relatifs aux impôts visés par les conventions.

IV.4. Le préjudice éventuellement subi par un contribuable à la suite d'une transmission, par l'administration, d'informations erronées devra être réparé selon le droit commun de la responsabilité.

V. PROJET DE RÉFORME

Une réforme est en préparation qui vise à la mise en place d'un code de procédure fiscale. Ce code requerra notamment les pouvoirs d'investigation de l'administration et les obligations imposées en vue d'assurer l'exacte perception des impôts. Les règles qu'il énoncera s'appliqueront à tous les impôts nationaux, à l'exception des droits de douane, et aux impôts régionaux visés au titre III de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions (il s'agit ici d'impôts établis par l'autorité nationale mais dont le produit est attribué, en tout ou en partie, aux Régions).

Il vise donc à harmoniser les dispositions actuellement dispersées dans 8 codes différents.

Au moment de la rédaction du présent rapport, ce code de procédure fiscale n'existe que sous la forme d'un avant-projet daté du 10 juillet 1990. Etant donné l'état d'avant-projet de cette réforme et l'absence des dispositions abrogatoires et de projet d'exposé des motifs, on se limitera ici à quelques observations sommaires sur son contenu, dans la mesure où il concerne notre matière.

Visant à rationaliser la matière, l'avant-projet reprend sous un libellé unique la disposition relative au secret professionnel de l'administration actuellement reproduite dans chacun des codes fiscaux, en l'adaptant à l'évolution institutionnelle du pays (article 21 de l'avant-projet).

Les obligations à charge des tiers font l'objet du chapitre VI de l'avant-projet (articles 152 à 180). Le chapitre VII traite des obligations des services publics (articles 181 à 183). Le chapitre VIII concerne l'assistance mutuelle entre les administrations fiscales des Etats membres des Communautés Européennes (article 184), la portée des pouvoirs d'investigation de l'administration (article 185), et le droit de l'administration d'invoquer des renseignements obtenus (article 186). Le chapitre IX fixe les limites au pouvoir d'investigation de l'administration, soit, d'une part, la protection de la vie privée (articles 186 bis 188), et, d'autre part, le secret bancaire (article 189).

On constate ainsi que les dispositions faisant actuellement l'objet des articles 228 à 233 (cfr. III.1.1. et 1.2.) deviennent des dispositions communes à tous les impôts (articles 162 à 165 de l'avant-projet). Ceci a notamment pour effet d'étendre à toutes les lois fiscales la procédure d'audition des témoins actuellement connue en matière d'impôts directs.

Ceci permet également de ne plus retenir, pour les autres lois fiscales, que certaines dispositions spécifiques à l'exception de celles de nature générale.

Les articles 181 à 183 reprennent les dispositions de l'article 235 CIR et déjà reprises dans les divers codes fiscaux (cfr III. 1.3. à 1.5. et II.2.1.). Remarquons qu'en ce qui concerne les actes, pièces, registres, etc., relatifs à des procédures judiciaires, ceux-ci ne pourront être communiqués ou copiés avant l'envoi devant la Chambre du conseil sans l'autorisation expresse du procureur général ou de l'auditeur général.

L'article 184 de l'avant-projet, relatif à l'assistance mutuelle entre les administrations fiscales des Etats membres des Communautés Européennes, correspond à l'actuel article 244 bis CIR, et est applicable aux impôts sur les revenus, sur

la fortune et à la TVA (cfr II.1.10 et IV.3.1. à 5).

L'article 185 de l'avant-projet correspond à l'actuel article 242 CIR, tandis que l'article 186 correspond à l'article 243 actuel CIR (cfr III.1.6. et II.2.6. ci-avant).

L'article 186 bis de l'avant-projet est une nouveauté importante et vise à introduire dans notre législation la protection de la vie privée. Cette disposition s'inspire de l'article 8 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme (cfr II.1.3. ci-avant), et dispose que le contribuable a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Il ne pourra y avoir ingérence de l'administration fiscale dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure nécessaire au contrôle de l'exacte perception de l'impôt.

L'article 188 de l'avant-projet correspond à l'actuel article 241 CIR en ce qui concerne les personnes pouvant se prévaloir du secret professionnel. Cette disposition généralisera à leur égard la procédure de consultation de l'autorité disciplinaire (cfr II.2.8. et 2.9.). La procédure visée actuellement aux articles 254 et 255 CIR semble ne plus être reprise (cfr II.2.8.).

L'article 189 de l'avant-projet est relatif au secret bancaire. Il reprend les dispositions faisant actuellement l'objet de l'article 224 CIR, des articles 100 CS, 183 CE, 161 § 2 CTVA (cfr II.3.).

L'article 350 de l'avant-projet reprend les dispositions de l'actuel article 239 CIR (cfr IV.2.5.).

Enfin l'article 359 de l'avant-projet prévoit que le juge qui statue sur une contestation fiscale pourra, notamment, sur demande de l'une des parties, prononcer à charge de l'autre une condamnation à des dommages et intérêts pour contestation téméraire et vexatoire ou en raison du préjudice causé par une irrégularité dans la procédure d'imposition.

VI. CONCLUSIONS

Hors le secret professionnel, le respect de la vie privée et l'application des principes généraux du droit et des règles de bonne administration, aucune information confidentielle n'est soustraite au pouvoir d'investigation des autorités fiscales. Ces informations profitent alors de l'obligation au secret qui s'impose à ces autorités fiscales qui, de confidentiels inévitables, deviennent associés dans la préservation de la confidentialité.

La protection du citoyen, dans un état de droit, requiert la protection du secret privé ou professionnel. Cette protection ne peut cependant s'opposer aux intérêts supérieurs de la communauté. Ce conflit de valeur particulièrement aigu dans le domaine fiscal, doit être arbitré par la société à qui il appartient de hiérarchiser les valeurs en conflit.

Une société démocratique – veillant donc à l'égalité de droits et de devoirs de ses citoyens – a pour obligation de se défendre, telle qu'elle est issue du consensus desdits citoyens. Elle doit dès lors combattre absolument la fraude

fiscale qui constitue une négation des principes qui la fondent. Elle doit le faire dans le respect des valeurs qui la justifient.

Les limites à l'action publique dont nous pouvions constater l'existence et dont la mise en oeuvre relève du seul droit du citoyen, sont la marque d'une telle société démocratique et seront absentes ou illusoires dans une société autoritaire.

Pour que le citoyen puisse exercer ce droit, il serait souhaitable cependant qu'il soit toujours informé, préalablement, de l'action que projette l'autorité publique.

Le compromis se situe en tout cas sur une ligne fragile et ne sera tenu que grâce à la qualité des organes de l'Etat, fonctionnaires ou magistrats, qui ont à le respecter ou à le sanctionner. Cette qualité, qui forme la base du contrat de confiance entre le citoyen et l'Etat, relève également de la responsabilité d'une société démocratique.

ABRÉVIATIONS

CIR:	Code des impôts sur les revenus
CTAIR:	Code des taxes assimilées aux impôts sur les revenus
CTVA:	Code de la taxe sur la valeur ajoutée
CI:	Code des droits de timbre
CTAT:	Code des taxes assimilées au timbre
CS:	Code des droits de succession
CE:	Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe
LG:	Loi générale sur les douanes et accises
ARCIR:	Arrêté royal d'exécution du CIR
CIC:	Code d'instruction criminelle.

Summary

Confidential information is protected by the duty of secrecy imposed on a number of professions such as corporate auditors, chartered accountants, lawyers, notary publics, law officers and so forth. Violations of this professional secrecy are punishable at law.

The duty of professional secrecy as determined by law does not apply to financial institutions and tax consultants, amongst others.

However, as far as income tax is concerned, financial institutions have been granted the right to enforce the banking secrecy when the tax authorities make investigations into the tax position of financial institutions or that of their customers. There are circumstances when secrecy may be lifted, for example in the case of complicity in fraud, or when dealing with a complaint about a taxation matter filed by a customer of a financial institution. Apart from income tax, financial institutions may not be compelled to disclose information

about their customers except if special authorization has been obtained to that effect from the Director General of the tax authorities in question.

If this is the case, the tax authorities will have full investigative powers. The confidential information accordingly entrusted to the tax authorities will be covered by the obligation of professional secrecy imposed on all tax administration officers, who, in the course of their duty, have access to confidential information. Violations of this obligation are equally punishable at law. However, this obligation of professional secrecy is in many cases lifted by law or by bilateral or multilateral international treaties. These provisions seek to bind persons to whom the tax authorities have supplied information by the same obligation of professional secrecy.

Disciplinary action may be taken against any lawyers, notary publics, corporate auditors and chartered accountants and other suchlike statutory professionals who fail to observe the professional secrecy. Likewise, tax administration officers will be prosecuted under the statutory regulations applied to government agents.

Whether investigating someone's tax situation or exchanging information with foreign authorities, the taxpayer will not be informed beforehand of the administration's intention to look into his tax affairs. As a result, the taxpayer cannot use his own means of defense to protect the non-disclosure of confidential information, i.e. the right of privacy of the protection of the general principles of law and rules and regulations of good administration.

Zusammenfassung

Der Schutz geheimhaltungsbedürftiger Informationen, über die Dritte verfügen, wird durch die Verpflichtung bestimmter Berufsgruppen zur Wahrung des Berufsgeheimnisses gewährleistet. Zu diesen Berufsgruppen gehören die Wirtschaftsprüfer, Buchprüfer, Rechtsanwälte, Notare, Justizorgane sowie sonstige an der Rechtspflege beteiligten Personen, etc. Verletzungen des Berufsgeheimnisses sind strafrechtlich sanktioniert.

Insbesondere Kreditinstitute und Steuerberater dagegen können sich nicht auf das im Strafgesetz geregelte Berufsgeheimnis berufen.

Den Kreditinstituten wird für den Bereich der Einkommenbesteuerung ein Bankgeheimnis zugebilligt, das die Finanzverwaltung bei Steuerprüfungen gegenüber dem Kreditinstitut selber als auch gegenüber den Bankkunden bindet. Unter bestimmten Voraussetzungen kann es jedoch in Fällen von Steuerhinterziehungen oder im Rahmen eines Rechtsbehelfsverfahrens, das der Bankkunde gegen seine Steuerveranlagung anstrengt, durchbrochen werden. Geht es um andere Steuern als den Einkommenssteuern, so sind Auskunftersuchen an die Kreditinstitute mit dem Ziel, Informationen über deren Kunden zu erhalten, nur zulässig, wenn der Generaldirektor der zuständigen Finanzbehörde ausdrücklich zugestimmt hat.

Abgesehen von diesen Einschränkungen haben die Finanzbehörden weitgehende Befugnisse zu Nachforschungen. Die geheimhaltungsbedürftigen Informationen, die die Finanzbehörden in Ausübung dieser Befugnisse erlangt haben, sind durch das Steuergeheimnis geschützt. Diesem unterliegen alle Bediensteten der Finanzbehörden hinsichtlich der Informationen, die sie in Ausübung ihres Amtes in Erfahrung gebracht haben. Die Verletzung dieses Steuergeheimnisses ist ebenfalls strafrechtlich sanktioniert. Allerdings sehen sowohl die Gesetze wie auch internationale bilaterale bzw. multilaterale Abkommen Ausnahmen von diesem Steuergeheimnis vor, wobei eine Vielzahl von Bedingungen

zu beachten ist. Diese Bestimmungen haben aber zur Folge, dass der Empfänger der von der Finanzverwaltung übermittelten Informationen die Geheimhaltung in gleicher Weise wie die belgischen Finanzbehörden zu gewährleisten hat.

Bei den gesetzlich geregelten Berufen – Rechtsanwälte, Notare, Wirtschaftsprüfer und Buchprüfer – führt die Verletzung des Berufsgeheimnisses unter Umständen auch zu disziplinarischen Konsequenzen. Entsprechend können gegen Finanzbeamte gemäss dem belgischen Beamtengesetz dienstaufsichtsrechtliche Sanktionen verhängt werden.

Unabhängig davon, ob es sich um Ermittlungen bei Dritten oder einen Informationsaustausch mit ausländischen Finanzverwaltungen handelt, wird der betroffene Steuerpflichtige von einer beabsichtigten Massnahme der Finanzverwaltung nicht vorab unterrichtet. Wegen der mangelnden Kenntnis von einer solchen Massnahme ist es dem Steuerpflichtigen nicht möglich, eigene Gegenmassnahme zu ergreifen, um den Schutz geheimhaltungsbedürftiger Informationen sicherzustellen und so eine Verletzung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts, allgemeiner Rechtsprinzipien oder der Grundsätze ordnungsgemässer Verwaltung zu verhindern.

Resumen

La protección de la información confidencial en poder de terceros queda asegurada por la obligación de secreto profesional que se impone a determinados profesionales: auditores empresariales, auditores contables, abogados, notarios, órganos y auxiliares de la justicia, etc., y cuya contravención supone delito para estos profesionales, que se sanciona por la vía penal.

Las instituciones financieras y los asesores fiscales, sobre todo, no pueden invocar el secreto profesional.

Las instituciones financieras gozan, en materia de impuestos sobre la renta, del secreto bancario que puede oponerse a la autoridad fiscal tant en la inspección tributaria de la propia institución, como de sus clientes. El secreto puede ser levantado en determinadas condiciones en caso de complicidad en fraudes o en el marco del examen de una reclamación planteada por un cliente de una institución financiera contra su imposición. Fuera del marco del Impuesto sobre la Renta, sólo puede solicitarse información de las instituciones financieras respecto de sus clientes con autorización especial del Director General de la Administración fiscal en cuestión.

Con las citadas reservas, los facultades de investigación de las autoridades fiscales son muy amplias. La información fiscal obtenida en el ejercicio de tal potestad queda protegida por la obligación del secreto profesional que se impone a funcionarios de todas las Administraciones fiscales respecto de la información conocida en el ejercicio de su cargo, so pena de sanción por la vía penal. Sin embargo, esta obligación del secreto queda, en numerosos casos, relevada por la ley o por convenios internacionales; bilaterales o multilaterales. Estas disposiciones tienen por efecto someter al beneficiario de la información comunicada por la autoridad fiscal a la misma obligación de secreto profesional que ha de observar ésta.

La violación del secreto profesional puede dar lugar, en determinadas profesiones legalmente organizadas: abogados, notarios, auditores empresariales y auditores de cuentas, a sanciones disciplinarias. Lo mismo sucede con los agentes fiscales, en aplicación del estatuto de funcionarios del Estado.

El contribuyente objeto de la acción del Estado no recibe comunicación previa, ni

cuando se trata de investigación a través de terceros, ni en el marco de intercambios de información con las autoridades fiscales extranjeras. Por ello, el contribuyente no puede utilizar los medios de defensa que prodría invocar para garantizar la protección de información confidencial, es decir, el derecho al respeto de la vida privada o la protección de los principios generales del derecho y las normas de buena administración.