

Rolnummers 5741, 5825, 5832 en 5833
Arrest nr. 165/2014 van 13 november 2014

A R R E S T

In zake : de beroepen tot vernietiging van artikel 60 van de wet van 30 juli 2013 houdende diverse bepalingen (opheffing van het 1^o van artikel 44, § 1, van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde met betrekking tot de diensten van advocaten), ingesteld door de « Ordre des barreaux francophones et germanophone » en anderen, door Jimmy Tessens en anderen, door de Orde van Vlaamse balies en door de Orde van advocaten bij de balie te Aarlen en anderen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters J. Spreutels en A. Alen, en de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet en R. Leysen, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter J. Spreutels,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de beroepen en rechtspleging

a. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 31 oktober 2013 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 4 november 2013, is beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 60 van de wet van 30 juli 2013 houdende diverse bepalingen (opheffing van het 1^o van artikel 44, § 1, van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde met betrekking tot de diensten van advocaten), bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 1 augustus 2013, tweede editie, door de « Ordre des barreaux francophones et germanophone », de vzw « Syndicat des Avocats pour la Démocratie », de vzw « Bureau d'Accueil et de Défense des Jeunes », de vzw « Syndicat des Locataires de Logements sociaux », de vzw « Ligue des Droits de l'Homme », de vzw « L'association de Défense des Allocataires Sociaux », de vzw « L'Atelier des Droits Sociaux » en de vzw « Collectif Solidarité contre l'Exclusion: Emploi et Revenus pour tous », allen bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. V. Letellier, Mr. R. Leloup en Mr. E. Huisman, advocaten bij de balie te Brussel, en de vzw « Vlaams Netwerk van verenigingen waar armen het woord nemen » en het Algemeen Belgisch Vakverbond, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J. Buelens, advocaat bij de balie te Antwerpen.

De vordering tot schorsing van dezelfde norm, ingesteld door dezelfde verzoekende partijen, is verworpen bij het arrest nr. 183/2013 van 19 december 2013, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 31 maart 2014.

b. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 30 januari 2014 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 31 januari 2014, is beroep tot vernietiging ingesteld van dezelfde norm door Jimmy Tessens, Rudi Schuer en Suzy Vankrunkelsven, Luc Peeters en Heidi Vranckx, Ria Engelen en Cindy Vandenbroeck, allen vertegenwoordigd en bijgestaan door Mr. J. Toury en Mr. M. Denys, advocaten bij de balie te Brussel.

c. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 31 januari 2014 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 3 februari 2014, heeft de Orde van Vlaamse balies, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. D. Lindemans, advocaat bij de balie te Brussel, beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 60 en 61 van de voormelde wet van 13 juli 2013.

d. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 31 januari 2014 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 3 februari 2014, is beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 60 van dezelfde wet door de Orde van advocaten bij de balie te Aarlen, de Franse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de Orde van advocaten bij de balie te Dinant, de Orde van advocaten bij de balie te Hoei, de Orde van advocaten bij de balie te Luik, de Orde van advocaten bij de balie te Marche-en-Famenne, de Orde van advocaten bij de balie te Bergen, de Orde van advocaten bij de balie te Namen, de Orde van advocaten bij de balie te Neufchâteau, de Orde van advocaten bij de balie te Nijvel, de Orde van advocaten bij de balie te Doornik en Patrick Henry, allen bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. D. Lagasse, advocaat bij de balie te Brussel.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 5741, 5825, 5832 en 5833 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

Memories zijn ingediend door :

- de vzw « Association Syndicale des Magistrats », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. V. Letellier, advocaat bij de balie te Brussel (in de zaak nr. 5741);
- de Raad van Europese balies, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. M. Maus en Mr. M. Zagheden, advocaten bij de balie te Gent (in de zaken nrs. 5825, 5832 en 5833);
- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door B. Druart, adviseur-generaal van Financiën (in de zaken nrs. 5741 en 5833);
- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door J. De Vleeschouwer, adviseur bij de FOD Financiën (in de zaken nrs. 5825 en 5832).

De verzoekende partijen hebben memories van antwoord ingediend.

Memories van wederantwoord zijn ingediend door :

- de vzw « Association Syndicale des Magistrats »;
- de Ministerraad (in de zaken nrs. 5741 en 5833).

Bij beschikking van 18 juni 2014 heeft het Hof de zaken in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 9 juli 2014, na de Ministerraad te hebben uitgenodigd om, in een uiterlijk op 7 juli 2014 ter griffie van het Hof neer te leggen aanvullende memorie, waarvan hij een kopie laat toekomen aan de andere partijen binnen dezelfde termijn, te antwoorden op de volgende vragen :

« 1. Is de budgettaire raming van 89 miljoen in de eerste zes maanden van 2014 bewaarheid geworden ?

2. De Staat moet elk jaar een gedeelte van de werkelijk geïnde btw in de begroting van de Unie storten. Wat is het bedrag dat voor 2014 is voorzien wat de diensten van advocaten betreft ?

3. De Staat is eveneens de btw op de diensten van de advocaten die hij raadpleegt verschuldigd. Wat is, gelet op de in 2013 betaalde erelonen van advocaten, het door de Belgische Staat betaalde bedrag aan btw ? ».

De Ministerraad heeft aanvullende memories ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 9 juli 2014 :

- zijn verschenen :

. Mr. R. Leloup, Mr. E. Huisman, Mr. A. Schaus, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. V. Letellier, en Mr. E. de Simone, advocaat bij de balie te Antwerpen, *loco* Mr. J. Buelens, voor de verzoekende partijen in de zaak nr. 5741;

. Mr. J. Toury, Mr. M. Denys en Mr. N. Reynaert, advocaat bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen in de zaak nr. 5825;

. Mr. D. Lindemans en Mr. T. Souverijns, advocaat bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partij in de zaak nr. 5832;

. Mr. G. Ninane, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. D. Lagasse, voor de verzoekende partijen in de zaak nr. 5833;

. Mr. A. Schaus *loco* Mr. V. Letellier, voor de vzw « Association Syndicale des Magistrats »;

- Mr. M. Zagheden, tevens *loco* Mr. M. Maus, voor de Raad van Europese balies;
- B. Druart, voor de Ministerraad in de zaken nrs. 5741 en 5833;
- J. De Vleeschouwer, voor de Ministerraad in de zaken nrs. 5825 en 5832;
- hebben de rechters-verslaggevers P. Nihoul en E. Derycke verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde partijen gehoord;
- zijn de zaken in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van het belang om in rechte op te treden en om tussen te komen

Zaak nr. 5741

A.1.1. Om haar belang om in rechte op te treden te motiveren, voert de « Ordre des barreaux francophones et germanophone » artikel 495 van het Gerechtelijk Wetboek aan, waarin haar de taak wordt gegeven de belangen van de rechtzoekenden te behartigen. Zij herinnert eraan dat het Hof haar belang om in rechte op te treden wanneer de bestreden bepalingen afbreuk doen aan de belangen van de rechtzoekenden reeds heeft erkend.

A.1.2. De tweede tot en met de tiende verzoekende partij hebben in meer dan één opzicht belang bij het beroep. Volgens hun maatschappelijk doel en de wijze waarop zij hun activiteiten ontplooiën, is dat belang respectievelijk het gevolg van hun hoedanigheid van rechtzoekende die niet ertoe gemachtigd is de btw af te trekken, van het feit dat zij de advocatenkosten van andere rechtzoekenden ten laste nemen, van het feit dat zij de verdediging van grondrechten als statutaire doelstelling hebben en van het feit dat zij de verdediging van de toegang van allen tot het gerecht als specifiek doel hebben.

De tweede tot en met de negende verzoekende partij, die allen rechtspersoonlijkheid hebben, brengen meer specifiek hun maatschappelijk doel in herinnering.

A.1.3. De tiende verzoekende partij, het Algemeen Belgisch Vakverbond (ABVV), herinnert eraan dat zij een interprofessionele organisatie is die in de Nationale Arbeidsraad vertegenwoordigd is. Ook al beschikt zij niet over rechtspersoonlijkheid in de volle betekenis van het woord, zij vormt niettemin een juridische entiteit die ertoe gemachtigd is in rechte op te treden. Door de bekwaamheid van de representatieve werknemersorganisaties om gebruik te maken van het recht om in rechte op te treden, te erkennen bij artikel 4 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, beschouwt de wetgever hen als belangrijke actoren van de rechtsstaat en heeft hij hun prerogatieven gegeven die nuttig zijn niet alleen om die participatie uit te oefenen maar ook om de grenzen te betwisten waarbinnen zij willekeurig zou zijn vervat. Zich baserend op het arrest van het Hof nr. 71/92, is de verzoekende partij van mening dat zij dient te worden gelijkgesteld met een natuurlijke persoon om in rechte op te treden tegen de bestreden wet. Bovendien is het ABVV belast met de verdediging van zijn leden die in moeilijkheden verkeren. Aangezien het ABVV niet btw-plichtig is, zal het door de aangenomen maatregel rechtstreeks en sterk worden geraakt. In zoverre de bestreden maatregel de toegang tot het gerecht moeilijker zal maken en de kosten en honoraria van advocaten aanzienlijk zal verhogen, zal hij een directe weerslag hebben op de activiteit van de verzoekende partij en op de verwezenlijking van haar maatschappelijk doel.

A.1.4. De vzw « Association Syndicale des Magistrats », tussenkomen partij in de zaak nr. 5741, verantwoordt haar belang om tussen te komen door haar maatschappelijk doel zoals het blijkt uit artikel 3 van haar statuten, dat acties beoogt die bedoeld zijn om de werking van het gerechtelijk instituut te verbeteren met inachtneming van een op de rechtzoekende gerichte openbare dienst. De toegang tot de openbare dienst van de justitie, inzonderheid vanuit financieel oogpunt, vormt een van haar voornaamste bekommernissen. Ze heeft dus belang erbij de vordering te ondersteunen. Het valt immers niet te ontkennen dat het grootste deel van de kosten van de toegang tot het gerecht de advocatenkosten betreft.

Zaak nr. 5825

A.2. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5825 zijn allen slachtoffers van een onteigening in de gemeente Ham en ze zijn verwikkeld in verscheidene procedures die tegen de nv « De Scheepvaart » worden gevoerd. Om zich te verdedigen hebben ze een beroep moeten doen op een gespecialiseerde advocaat en ze hebben aanzienlijke juridische kosten. Ze lopen eveneens het risico aan de tegenpartij een rechtsplegingsvergoeding te moeten betalen. De bestreden wet voegt aan die aanzienlijke procedurekosten een btw van 21 pct. toe die moet worden betaald op de kosten en erelonen van advocaten. De verzoekende partijen hebben bijgevolg een persoonlijk en rechtstreeks belang en ze worden ongunstig geraakt door die financiële meerkosten, die een verdediging in rechte overeenkomstig artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens nog moeilijker maken. De partijen onderstrepen voorts dat particulieren, die bovendien de btw niet kunnen aftrekken, benadeeld zijn in de gerechtelijke procedures die worden gevoerd tegen een overheid die over aanzienlijke financiële middelen beschikt, of tegen vennootschappen die de btw kunnen aftrekken.

Zaak nr. 5832

A.3. Om haar belang om in rechte op te treden te motiveren, voert de Orde van Vlaamse balies artikel 495 van het Gerechtelijk Wetboek aan, waarin haar de taak wordt gegeven de belangen van de rechtzoekenden te behartigen. De bestreden bepaling doet echter zowel afbreuk aan de belangen van de advocaten als aan de belangen van de rechtzoekenden. De bestreden bepaling verhoogt de kosten van een advocaat immers met 21 pct., hetgeen afbreuk doet aan de rechten van de verdediging van de particulieren die over weinig inkomsten beschikken, in tegenstelling met de rechtspersonen en natuurlijke personen die de kosten van de btw kunnen aftrekken. De toegang tot een rechter van een groep personen die daar werkelijk nood aan heeft, is bijgevolg door de bestreden bepaling bedreigd, meer in het bijzonder in een Staat die slechts een zeer beperkte juridische bijstand verleent. De gelijke toegang tot de rechter wordt op die wijze bedreigd. Bovendien legt de in het geding zijnde bepaling aan de advocaten informatie- en samenwerkingsverplichtingen op die de vertrouwelijkheid van de gesprekken en de vertrouwensrelatie tussen de advocaat en zijn cliënt niet langer waarborgen. Sommige cliënten zullen een advocaat niet langer in vertrouwen durven te nemen en zullen niet langer hun rechten durven te doen gelden.

De bestreden bepaling doet eveneens afbreuk aan de belangen van de advocaten, die wegens de verhoging van de kosten en de aantasting van de vertrouwelijkheid van de gesprekken het gevaar lopen met een vermindering van hun cliënteel te worden geconfronteerd.

Zaak nr. 5833

A.4. De eerste elf verzoekende partijen zijn de Ordes van advocaten van verschillende balies en ze baseren zich op artikel 455 van het Gerechtelijk Wetboek om hun belang om in rechte op te treden, te doen gelden.

De twaalfde verzoekende partij voert haar hoedanigheid aan van btw-plichtige advocaat, die ertoe gehouden is het BTW-Wetboek toe te passen. Wegens de schending van het beroepsgeheim dat haar aan haar cliënten bindt, heeft ze belang erbij de vernietiging van de voormelde bepalingen te verkrijgen.

Zaken nrs. 5825, 5832 en 5833

A.5. De Raad van Europese balies, tussenkomen partij in de zaken nrs. 5825, 5832 en 5833, verantwoordt zijn belang om tussen te komen door het feit dat hij de Europese advocatuur vertegenwoordigt en dat hij door de Europese Unie en de Europese Economische Ruimte is erkend. Hij is ook raadgevend orgaan binnen de Raad van Europa. Uit zijn statuten volgt dat hij niet alleen als maatschappelijk doel heeft de materiële of morele belangen van zijn leden te verdedigen, maar ook te waken over de vrijwaring van het belang van de rechtzoekenden. De in het geding zijnde bepalingen doen echter zowel afbreuk aan de belangen van de advocaten als aan de belangen van de rechtzoekenden, in het bijzonder diegenen die beperkte financiële middelen hebben en die de btw niet kunnen aftrekken.

De tussenkomen partij wijst eveneens erop dat de informatie- en samenwerkingsverplichtingen die bij de bestreden bepalingen zijn opgelegd, bovendien afbreuk doen aan de vertrouwensrelatie tussen de advocaat en zijn cliënt. Er is echter in geen enkele waarborg voorzien om die vertrouwelijkheid te verzekeren, die dus niet langer beschermd is, hetgeen een zeker aantal cliënten dreigt te ontraden een beroep te doen op een advocaat. De bepaling doet eveneens afbreuk aan de belangen van de advocaten, die het gevaar lopen met een vermindering van hun cliënteel te worden geconfronteerd en niet langer de zekerheid hebben van de vertrouwelijkheid van de gesprekken met hun cliënten.

*Ten aanzien van de middelen**Zaak nr. 5741*

A.6.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5741 leiden een eerste middel af uit de schending van de artikelen 13 en 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

Volgens de verzoekende partijen is de historische opvatting dat de vrijstellingen verankerd in artikel 44, §§ 1 en 2, van het BTW-Wetboek verantwoord zijn door de noodzaak de toegang tot diensten van algemeen belang te waarborgen, niet langer bevredigend. Ingevolge de evolutie van het internationaal recht en het grondwettelijk recht dient ervan te worden uitgegaan dat de verschillende dienstverrichtingen en leveringen van goederen die van de belasting zijn vrijgesteld, wezenseen zijn geworden met de doeltreffendheid van grondrechten. In werkelijkheid strekken die vrijstellingen ertoe de rechten te waarborgen die zijn verankerd in artikel 23 van de Grondwet. Artikel 44 van het BTW-Wetboek vormt dus een optreden van de wetgever dat beantwoordt aan de verplichting om de doeltreffendheid van de toegang tot die grondrechten te waarborgen. Die redenering dient te worden gevolgd ten aanzien van alle grondrechten en dus eveneens ten aanzien van het recht van toegang tot de rechter, dat in een rechtsstaat een grondrecht vormt en bij artikel 13 van de Grondwet is erkend. De toegang tot de rechter dient te worden gewaarborgd met inachtneming van het recht op een eerlijk proces en het recht op de bijstand door de advocaat is een onderdeel van het recht op een daadwerkelijke toegang tot de rechtbank. Dat recht impliceert de verplichting de rechtsbijstand te organiseren om de doeltreffendheid te waarborgen van het recht op de bijstand door een advocaat wanneer die noodzakelijk is. In die context is het dat de Grondwetgever in 1994 het recht op de juridische bijstand heeft verankerd. De verzoekende partijen baseren zich in dat verband op verscheidene arresten van het Grondwettelijk Hof en van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Het grondrecht op de bijstand door een advocaat mag geen theoretisch of denkbeeldig recht zijn; het moet concreet en doeltreffend zijn. De wetgever is niet alleen verplicht de nodige maatregelen te nemen om de doeltreffendheid ervan te waarborgen; er wordt hem eveneens verbod opgelegd er afbreuk aan te doen. Bovendien wordt zijn handelingsbevoegdheid beperkt door de *standstill*-verplichting. Afstand doen van een maatregel die is aangenomen om de financiële toegankelijkheid van de diensten van de advocaat te waarborgen, vormt in dat opzicht een achteruitgang. In dat geval dient de maatregel te zijn verantwoord door redenen die verband houden met een algemeen belang, en dient hij te beantwoorden aan de voorwaarde van evenredigheid. De wetgever voert hier twee motieven aan, namelijk een einde maken aan « concurrentievervalsing » alsook het ontbreken van een reden die het verantwoordt de advocaten te laten ontsnappen aan de regel dat nagenoeg alle goederen en diensten aan de btw zijn onderworpen. Die beide redenen vallen niet onder het nastreven van het algemeen belang maar vallen onder de klaarblijkelijke beoordelingsfout, aangezien de wetgever zich ervan onthoudt rekening te houden met het feit dat hij het gebruikmaken van een grondrecht onderwerpt aan een gewone verbruiksbelasting. In de veronderstelling dat de verantwoording van de maatregel verband houdt met begrotingsnoden, dient erop te worden gewezen dat in de parlementaire voorbereiding van die doelstelling geen melding wordt gemaakt. De wetgever is wellicht ervan uitgegaan dat de weerslag van de maatregel zou kunnen worden beperkt indien de advocaten de aftrek waarop zij zelf recht zullen hebben, zouden verrekenen in hun staten van onkosten en honoraria, maar in de parlementaire voorbereiding is geen rekening gehouden met het feit dat de grootste onkosten van de advocatenkantoren niet aan de btw zijn onderworpen. Zelfs indien men de begrotingsdoelstelling aanneemt, wijzen de verzoekende partijen erop dat de genomen maatregelen aan geen enkele van de drie vereisten beantwoorden die verband houden met de evenredigheid : het passend karakter, de noodzakelijkheid en de evenredigheid in enge zin. De verwachte winst en de kosten van de inwerkingstelling zijn tijdens de parlementaire voorbereiding niet becijferd. Bovendien konden andere maatregelen die minder afbreuk doen aan de rechten en vrijheden, in werking worden gesteld om de begroting in evenwicht te brengen. Ten slotte vormt de maatregel voor de niet-btw-plichtige particulieren een belemmering van het recht op de bijstand door een advocaat die onevenredig is ten opzichte van de verwachte winst. De verzoekende partijen besluiten dat door een maatregel op te heffen die tot dan toe was verantwoord door de zorg om de financiële toegankelijkheid van de diensten van de advocaten te waarborgen, de bestreden bepaling een onaanvaardbare achteruitgang in de eerbiediging van het recht op een eerlijk proces en op de bijstand door een advocaat verankert.

A.6.2. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11, 13, 23 en 172 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

De bestreden bepaling verankert, zonder aanvaardbare verantwoording, zowel actieve als passieve discriminaties.

In een eerste onderdeel verwijten de verzoekende partijen de bestreden bepaling de diensten van advocaten aan dezelfde fiscale regeling te onderwerpen als alle leveringen van goederen en de dienstverrichtingen voor gewoon gebruik die aan de belasting zijn onderworpen, terwijl de leveringen van goederen en de dienstverrichtingen die bijdragen tot de daadwerkelijke inwerkingstelling van grondrechten van de btw zijn vrijgesteld om redenen van financiële toegankelijkheid van die grondrechten. Door de maatregel te verantwoorden door de noodzaak een einde te maken aan « concurrentievervalsing », heeft de wetgever geen rekening gehouden met het feit dat de vrijstelling geen gunstmaatregel voor de advocaten is, maar een maatregel die bedoeld is om een recht van de rechtzoekenden te waarborgen. De verantwoording van de maatregel berust dus op een klaarblijkelijke vergissing of is op zijn minst klaarblijkelijk onredelijk. In zijn arrest nr. 141/2012 van 14 november 2012 heeft het Hof trouwens de verschillende behandeling van de diensten van advocaten, in vergelijking met de diensten van de notarissen en de gerechtsdeurwaarders, aanvaard. De evenredigheid van de maatregel moet bovendien worden bekeken rekening houdend met de aard van het geschonden recht en met het feit dat de rechtzoekenden die slechts over geringe of gemiddelde inkomsten beschikken, nog meer zullen zijn blootgesteld aan de moeilijkheid om het hoofd te bieden aan de last van een proces.

In een tweede onderdeel voeren de verzoekende partijen het feit aan dat de advocaten niet vergelijkbaar zijn met de andere categorieën van dienstverrichters, noch met de andere beoefenaars van vrije beroepen. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, het Hof van Justitie van de Europese Unie en het Grondwettelijk Hof zijn het erover eens vast te stellen dat de diensten van de advocaten volkomen karakteristiek en in een rechtsstaat van wezenlijk belang zijn. Het karakter van algemeen belang van de diensten van de advocaten heeft tot de aanneming van de bestreden maatregel de vrijstelling van de belasting verantwoord. Door de diensten van de advocaten aan een fiscale regeling te onderwerpen die verschilt van die welke aan de andere diensten van

algemeen belang is voorbehouden, zonder rekening te houden met de gevolgen van de maatregel ten aanzien van de toegang tot het gerecht, schendt de bestreden bepaling de in het middel beoogde bepalingen.

Met betrekking tot de evenredigheid van de maatregel doen de verzoekende partijen bovendien gelden dat het terrein waarop de advocaten in concurrentie zouden treden met andere dienstverrichters, heel beperkt is. Opdat er concurrentie kan zijn, dienen er identieke diensten te zijn. De maatregel zal in werkelijkheid slechts gevolgen hebben voor de niet-btw-plichtige rechtzoekenden, dat wil zeggen diegenen van wie de overgrote meerderheid noch juridische adviseurs, noch accountants, noch andere beoefenaars van een cijferberoep raadplegen en die reeds moeilijkheden ondervinden om toegang te hebben tot de diensten van een advocaat.

In een derde onderdeel klagen de verzoekende partijen de discriminatie aan waarvan de niet-btw-plichtige rechtzoekenden het slachtoffer zullen zijn in de geschillen die hen tegenover btw-plichtige rechtzoekenden plaatsnemen. De algemene en abstracte maatregel betreft elke persoon die zijn grondrecht op de bijstand door een advocaat in werking stelt. De gevolgen van de maatregel zijn echter buiten proportie naargelang de rechtzoekende al dan niet btw-plichtig is. In het eerste geval zal de betrokkene het bedrag van de belasting die hem wordt aangerekend kunnen terugvorderen, terwijl zijn niet-btw-plichtige tegenstander de last van de 21 pct. ten volle zal dragen. De verzoekende partijen geven als voorbeeld een geschil tussen een werkgever en een werknemer of het socialezekerheidscontentieux. De wetgever heeft geen rekening gehouden met de gevolgen van de maatregel op het stuk van toegang tot het gerecht voor de niet-btw-plichtige rechtzoekende, waarbij hij aldus de wapengelijkheid in het proces verbreekt. Hij heeft bovendien het beginsel van de gelijkheid tegenover de belasting geschonden door geen rekening te houden met de draagkracht van de rechtzoekenden, die verschillend is naargelang zij al dan niet btw-plichtig zijn. De verzoekende partijen wijzen erop dat eveneens rekening dient te worden gehouden met het tarief van de belasting, 21 pct., en met de weerslag ervan op de kosten van het proces, die reeds moeilijk te dragen zijn voor een aanzienlijk deel van de bevolking.

In een vierde onderdeel, in uiterst ondergeschikte orde, betwisten de verzoekende partijen het tarief van de belasting, dat het gewone tarief van 21 pct. is. Dat tarief heeft onevenredige gevolgen ten aanzien van de toegang tot de - in een rechtsstaat essentieel geachte - diensten van een advocaat.

Indien de Ministerraad zich zou verschuilen achter de richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde en het arrest van het Hof van Justitie van 17 juni 2010 in de zaak C-492/08, *Commissie t. Frankrijk*, zijn de verzoekende partijen van mening dat men zich vragen zou dienen te stellen over de verenigbaarheid van die richtlijn met het algemene beginsel met betrekking tot het recht op een eerlijk proces en met betrekking tot de rechten van de verdediging zoals zij aan de Europese wetgever zijn opgelegd. Men zou zich eveneens vragen dienen te stellen over de verenigbaarheid van de uitsluiting van vrijstelling of van het verschillende tarief, verankerd in de richtlijn, met artikel 67 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, alsook met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Door de diensten van advocaten niet te behandelen als vrijgestelde « diensten van algemeen belang », schendt de richtlijn 2006/112/EG die beide bepalingen. Zij verankert een maatregel die een belemmering vormt voor de toegang tot het gerecht, terwijl de Europese wetgever ertoe gehouden is de toegang ertoe te vergemakkelijken, en zij doet afbreuk aan het grondrecht op de bijstand door een advocaat. De verzoekende partijen besluiten dat het vierde onderdeel van het middel ertoe kan leiden een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie.

A.6.3. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5741 leiden een derde middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de algemene rechtsbeginselen, in het bijzonder de rechten van de verdediging en het beroepsgeheim van de advocaat. Volgens de verzoekende partijen kon de wetgever de vrijstelling van de belasting met betrekking tot de diensten van advocaten niet opheffen zonder een controleregeling in te stellen waarbij de eerbiediging van het recht op het beroepsgeheim wordt gewaarborgd. Zoals het Hof in zijn arrest nr. 10/2008 van 23 januari 2008 heeft geoordeeld, is de regel van het beroepsgeheim van de advocaat een fundamenteel element van de rechten van de verdediging en, in dat opzicht, een algemeen beginsel dat verband houdt met de naleving van de fundamentele rechten. De wetgever had dus moeten voorzien in een bepaling die vergelijkbaar is met artikel 334 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (hierna : WIB 1992) of met het mechanisme dat is ingesteld bij de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme. Het optreden van de stafhouder vormt een filter tussen de advocaten en de overheid om elke aantasting van het beroepsgeheim te vermijden. De verzoekende partijen besluiten dat het feit dat de wetgever heeft verzuimd een vergelijkbare regeling te organiseren in geval van btw-controle, de in het middel beoogde bepalingen schendt.

A.7.1. De tussenkomenende partij in de zaak nr. 5741 is van mening dat het eerste middel gegrond is. Door een maatregel op te heffen die tot dan toe was verantwoord door de zorg om de financiële toegankelijkheid van de diensten van een advocaat te waarborgen, verankert de bestreden wet een onaanvaardbare achteruitgang ten opzichte van de mate van bescherming van het recht op een eerlijk proces en op de bijstand van een advocaat. De *standstill*-verplichting verbiedt de wetgever echter het niveau van bescherming te verminderen die het in het geding zijnde grondrecht, de toegang tot een advocaat, die een onderdeel is van het recht op een eerlijk proces en een autonoom recht volgens artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, geniet. Het gebruik van dat recht is voortaan onderworpen aan een verbruiksbelasting die een belemmering van dat recht vormt, ook al zal de ernst van de belemmering afhangen van het budget van de rechtzoekende. De nagestreefde doelstelling is weliswaar in hoofdzaak budgettair en draagt bij tot het algemeen belang; de maatregel doet echter op onevenredige wijze afbreuk aan de in het geding zijnde rechten.

De tussenkomenende partij onderstreept dat de impact van de maatregel niet is becijferd en dat de wetgever zich niet heeft bekommerd om de evenredigheid van de maatregel die hij ging nemen, aangezien hij de diensten van advocaten heeft beschouwd als diensten die vergelijkbaar zijn met de andere. Het is onaanvaardbaar dat de daadwerkelijkheid van het recht op de diensten van een advocaat of van het recht op de toegang tot het gerecht in de eerste plaats afhangt van de vermogenstoestand van de rechtzoekende, terwijl de in het middel aangevoerde bepalingen de Staat ertoe verplichten maatregelen te nemen om de gelijke toegang tot het gerecht te waarborgen. De partij trekt bovendien de mogelijkheid in twijfel om op voorhand de kansen op succes of verlies van een proces te bepalen.

A.7.2. De tussenkomenende partij in de zaak nr. 5741 sluit zich aan bij de argumenten die door de verzoekende partijen zijn uiteengezet in verband met het tweede middel.

A.8.1. De Ministerraad is van mening dat het eerste middel niet gegrond is. De diensten die door een advocaat worden aangeboden zijn dienstverrichtingen. In die hoedanigheid zijn zij in beginsel aan de btw onderworpen. Het feit sinds 1978 een afwijkende regeling te hebben genoten op grond van de toegang tot een dienst van algemeen belang verantwoordt niet de vrijstelling tot in het oneindige te handhaven. Het is verkeerd te beweren dat er een met het *standstill*-beginsel strijdige achteruitgang zou zijn, aangezien de vrijstelling niet ertoe strekte de financiële toegankelijkheid van de diensten van een advocaat te waarborgen maar een overgangperiode in te stellen die een geleidelijke aanpassing van de nationale wetgevingen mogelijk maakt. De maatregel maakt de toegang tot de diensten van een advocaat weliswaar duurder. Er wordt echter geen afbreuk gedaan aan het recht op juridische bijstand, waarin is voorzien door een aangepast systeem van bijstand en niet door het fiscale instrument. De fiscale vrijstelling is niet het geëigende instrument om de toegang tot het gerecht te vergemakkelijken voor rechtzoekenden die beperkte middelen hebben. De Ministerraad wijst erop dat voor de advocaten die optreden in de juridische bijstand, de btw-heffing niet ten laste van de rechtzoekende komt maar uiteindelijk door de FOD Justitie als derde betaler zal worden gedragen.

Volgens de Ministerraad heeft de bestreden maatregel duidelijk een budgettaire verantwoording. In dat opzicht zal een belasting van 21 pct. op de prijs van een dienst *ipso facto* voor de Staat gelden opbrengen, ook al kunnen die moeilijk worden becijferd. De afschaffing van de « compensatie » die aan de Europese Unie verschuldigd was ingevolge de voorlopige handhaving van de vrijstelling ten gunste van de diensten van de advocaten mag evenmin worden vergeten.

De Ministerraad voert bovendien aan dat aangezien het nettobedrag dat de maatregel zou moeten opbrengen op 89 miljoen euro werd becijferd, men moeilijk van een onevenredige aantasting van het recht op bijstand kan spreken.

De Ministerraad doet voorts opmerken dat de gelijkstelling die de verzoekende partijen maken tussen de vrijstelling ten gunste van de diensten van advocaten en de andere vrijstellingen verkeerd is, aangezien het op het niveau van het recht van de Europese Unie om totaal onderscheiden diensten gaat. De dienst van algemeen belang die door de richtlijn 2006/112/EG (artikelen 132 tot 134) definitief van de btw is vrijgesteld, heeft te maken met de daadwerkelijkheid van grondrechten. Voor de diensten van de advocaten was de vrijstelling slechts tijdelijk. Bovendien ontnemt de bestreden maatregel de rechtzoekenden geenszins de mogelijkheid zich door een advocaat te laten bijstaan.

De Ministerraad antwoordt voorts aan de tussenkomenende partij in de zaak nr. 5741 dat het verkeerd is ervan uit te gaan dat financiële overwegingen op zich alleen een rechtzoekende kunnen beletten toegang te hebben tot de bijstand van een advocaat, aangezien er een systeem van rechtsbijstand is georganiseerd. Diegenen die de middelen hadden om zich de diensten van advocaten te veroorloven, zouden 21 pct. extra voor die diensten

moeten kunnen betalen, ook al zullen ze meer de rekening maken van het werkelijke belang van de in te stellen procedures.

A.8.2. De Ministerraad is van mening dat het tweede middel, in de vier onderdelen ervan, niet gegrond is.

Met betrekking tot het eerste en het tweede onderdeel voert de Ministerraad aan dat de maatregel ertoe strekt een einde te maken aan de uitzonderingsregeling die in België nog wordt toegepast, en dat met de maatregel budgettaire doelstellingen worden nagestreefd. De Ministerraad baseert zich vervolgens op het arrest nr. 141/2012 van 14 november 2012 om erop te wijzen dat het Hof nooit heeft gezegd dat een verschil in behandeling tussen de diensten van advocaten en die van notarissen en gerechtsdeurwaarders diende te worden gehandhaafd. Het heeft alleen duidelijk gezegd dat de aangelegenheid onder de bevoegdheid valt van de bevoegde wetgever, die in zijn beleidskeuzes een ruime beoordelingsbevoegdheid geniet. Het Hof heeft de deur opgehouden voor een verandering van beleidskeuze. De wetgever heeft deze keer de optiek van een betere harmonisering van de regelgeving binnen de Europese Unie en van nieuwe fiscale ontvangsten gekozen. Die keuze is evenmin klaarblijkelijk onredelijk, zelfs indien men rekening houdt met het feit dat de diensten van een advocaat kunnen bijdragen tot de uitoefening van een grondrecht. Het feit dat de uitoefening van een recht duurder wordt, betekent niet dat een dergelijk recht wordt geschrapt of zelfs moeilijker wordt gemaakt. Aan het grondrecht op juridische bijstand wordt bovendien tegemoetgekomen door een systeem van bijstand dat binnen het gerechtelijk systeem is georganiseerd voor de rechtzoekenden die beperkte middelen hebben.

Met betrekking tot het derde onderdeel herinnert de Ministerraad eraan dat de btw een verbruiksbelasting is en dat het principe van de onderwerping van de diensten van advocaten aan de btw is opgenomen in het afgeleid Europees recht. Het is slechts tijdelijk dat de regeling die van toepassing was vóór 1 januari 1978 is kunnen worden gehandhaafd. Het aangevoerde verschil in behandeling is gelegen in de Europese regelgeving over de btw.

Volgens de Ministerraad zou het feit de diensten van de advocaten aan een andere belasting te onderwerpen studies hebben gevegd en de nagestreefde budgettaire doelstelling hebben doorkruist. Bovendien zou de mogelijkheid de advocaten aan de btw te onderwerpen ondanks alles een realiteit blijven, gelet op het tijdelijke karakter van de vrijstelling waarin is voorzien in artikel 371 van de richtlijn 2006/112/EG.

De Ministerraad doet voorts opmerken dat om het bestreden verschil in behandeling tussen de btw-plichtigen en de particulieren op te heffen, het mogelijk zou zijn geweest de diensten van advocaten ten gunste van de btw-plichtigen aan de btw te onderwerpen en de vrijstelling van dezelfde diensten ten gunste van de particulieren te laten voortbestaan, en dit volledig in overeenstemming met artikel 371 van de richtlijn 2006/112/EG. Een dergelijke « gepersonaliseerde alternatieve belastingheffing » zou het echter absoluut niet mogelijk maken de budgettaire doelstelling van de wetgever, die een beleidskeuze heeft gemaakt, te bereiken.

Met betrekking tot het vierde onderdeel preciseert de Ministerraad dat de lidstaten in de huidige stand van het afgeleid Unierecht de diensten van de advocaten niet kunnen onderwerpen aan een tarief dat verschilt van het gewone tarief. De lijst van de categorieën van goederen en diensten die aan een gedifferentieerd tarief kunnen worden onderworpen, is vermeld in bijlage III bij de richtlijn 2006/112/EG. De diensten van advocaten kunnen in geen enkele van die categorieën worden ondergebracht.

Met betrekking tot de prejudiciële vraag die aan het Hof van Justitie van de Europese Unie zou kunnen worden gesteld, wijst de Ministerraad erop dat een rechtsprekende instantie geen prejudiciële vraag over de geldigheid dient te stellen indien zij van oordeel is dat de afgeleide akte geldig is. Welnu, volgens de Ministerraad lijkt het feit de diensten van de advocaten niet vrij te stellen of ze te onderwerpen aan het gewone btw-tarief, niet strijdig met artikel 67 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, waarvan lid 1 een beleidsverklaring vormt en lid 4 aan de Unie de zorg toevertrouwt de toegang tot de rechter te vergemakkelijken, met name door het beginsel van wederzijdse erkenning van gerechtelijke en buitengerechtelijke beslissingen in burgerlijke zaken. Het recht van toegang tot de rechter wordt door de bestreden wet echter niet ter discussie gesteld en het grondrecht op rechtsbijstand wordt verzekerd door een andere wetgeving dan de belastingwetgeving. Artikel 47, tweede alinea, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie is evenmin geschonden aangezien eenieder de mogelijkheid heeft zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen, en aan diegenen die niet de middelen hebben om zich die diensten te veroorloven, juridische bijstand wordt verleend. De fiscaliteit is niet het middel om de daadwerkelijkheid van die rechten te bereiken. In het primaire recht van de Europese Unie, net zoals in het Belgische nationale recht, werd

de fiscaliteit niet als een middel gezien om die rechten te verzekeren. De Ministerraad besluit dat er geen prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie dient te worden gesteld.

A.8.3. De Ministerraad is van mening dat het derde middel niet gegrond is.

Inzake btw is een ontwerp van wetsartikel voor advies aan de Raad van State voorgelegd. Het strekt ertoe in het BTW-Wetboek een bepaling in te voegen die betrekking zal hebben op het beroepsgeheim van de advocaat, op het optreden van de tuchtoverheid en op een procedure van beroep tegen de beslissing van de genoemde overheid. De Ministerraad merkt echter op dat de factuur in beginsel het bewijs is van het bedrag van de btw en dat in geval van controle, zij niets openbaart van hetgeen zou zijn gedekt door het beroepsgeheim. *A priori* ziet men evenmin in hoe de boeken en andere stukken en inlichtingen die worden gevraagd met toepassing van de artikelen 61 en 62, § 1, van het BTW-Wetboek informatie zouden kunnen bevatten die onder het beroepsgeheim valt: het gaat niet erom de persoonlijke dossiers van de cliënten van de advocaten te openen. In elk geval zou de verweten schending van het beroepsgeheim haar oorsprong niet vinden in de bepaling die het voorwerp uitmaakt van het thans voorliggende beroep.

A.9.1. Met betrekking tot het eerste middel antwoorden de verzoekende partijen aan de Ministerraad dat hij de fundamentele vraag ontwijkt of de wetgever de uitoefening van het grondrecht dat het beroep op de bijstand van een advocaat is, aan een gewone verbruiksbelasting kan onderwerpen, terwijl hij voor de vrijstelling had geopteerd teneinde te voldoen aan zijn positieve verplichting de toegankelijkheid van het gerecht te waarborgen. De *standstill*-verplichting verbiedt de wetgever enige maatregel te nemen die de uitoefening van het recht moeilijker zou maken, al was het maar voor bepaalde categorieën van rechtzoekenden. De verzoekende partijen baseren zich op statistische gegevens om de omvang van de meerkosten inzake rechtspleging voor de rechtzoekenden aan te tonen. De verzoekende partijen betwisten bovendien het argument van de Ministerraad dat de financiële hinderpaal ertoe zal leiden de kansen op succes van een procedure af te wegen, waarbij ze erop wijzen dat de rechtzoekenden niet altijd eiser zijn maar dat ze ook verweerder kunnen zijn.

Met betrekking tot de nagestreefde doelstelling betwisten de verzoekende partijen het feit dat met de maatregel een doel van algemeen belang wordt nagestreefd, aangezien de budgettaire gevolgen van een maatregel die de mate van bescherming van een grondrecht aanzienlijk vermindert, op zich niet de bewering kunnen verantwoorden volgens welke ermee een doelstelling van algemeen belang zou worden nagestreefd. In elk geval is de maatregel totaal onevenredig, aangezien de wetgever een kennelijke beoordelingsfout heeft begaan door de maatregel niet te verantwoorden in zoverre deze een achteruitgang van de bescherming van een grondrecht meebrengt. Gelet op de aard van de in het geding zijnde principes, kan men geen genoegen nemen met een verantwoording die verwijst naar de verwachte winst voor de begroting van de Staat. De financiële belangen van de Staat dienen immers te worden afgewogen tegen de belangen van de individuen die in hun grondrechten zijn geraakt.

A.9.2. Met betrekking tot het tweede middel, eerste en tweede onderdeel, wijzen de verzoekende partijen erop dat de Ministerraad niet verantwoordt in welk opzicht de diensten van de advocaten niets te maken hebben met het algemeen belang en kunnen worden vergeleken met dienstverrichtingen voor gewoon gebruik. Hij houdt geen rekening met het feit dat de diensten van de advocaat zich fundamenteel onderscheiden van de diensten van de andere professionele rechtsbeoefenaars. Het beroep op de historische en achterhaalde klassering van de richtlijn 2006/112/EG in diensten die al dan niet onder het algemeen belang vallen, is in dat opzicht zonder relevantie.

Met betrekking tot het derde onderdeel van het middel antwoorden de verzoekende partijen dat budgettaire redenen een maatregel die de gelijkheid van de rechtzoekenden in het proces frontaal verbreekt, niet kunnen verantwoorden. De ongelijkheid is des te opvallender omdat in talrijke gevallen van geschillen waarbij een btw-plichtige tegenover een niet-btw-plichtige staat, de niet-btw-plichtige zijn verdediging niet alleen 21 pct. duurder zal moeten betalen dan zijn tegenstander, maar zijn tegenstander de kosten van de verdediging bovendien van zijn belastbare grondslag zal kunnen aftrekken, hetgeen de niet-btw-plichtige slechts in beperkte gevallen zal kunnen doen. Op dezelfde wijze en zeer concreet getuigt de situatie van de verzoekers in de zaak nr. 5825 van de discriminatie onder rechtzoekenden.

Met betrekking tot het vierde onderdeel van het middel wijzen de verzoekende partijen erop dat het ten onrechte is dat de Ministerraad van mening is dat het Hof geen zaak aanhangig moet maken bij het Hof van Justitie van de Europese Unie en dat het zelf de geldigheid van de richtlijn kan vaststellen. Zij baseren zich in dat opzicht niet alleen op het door de Ministerraad aangehaalde arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Unie in de zaak *Danzer*, maar ook op het arrest *Gaston Schul* van het Hof van Justitie van 6 december

2005. Ten gronde zijn de verzoekende partijen van mening dat de Ministerraad nalaat te antwoorden op de overwegingen die de materiële bevoegdheid van de Europese Raad om een harmonisering van de btw inzake de diensten van advocaten op te leggen, in twijfel trekken. De werkelijkheid van de noodzaak om een einde te maken aan concurrentievervalsing tussen advocaten op Europees niveau moet duidelijk aan de orde worden gesteld. De verzoekende partijen houden eveneens staande dat door de diensten van advocaten niet te behandelen als vrijgestelde diensten van algemeen belang, de richtlijn 2006/112/EG artikel 6, lid 2, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, artikel 67, lid 4, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en artikel 47, tweede alinea, *in fine*, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie schendt. In de huidige toestand houdt zij geen rekening met de evolutie van de opvatting over de aard van de diensten van advocaten in de ogen van de Uniewetgever zelf. Die wetgever heeft de toegang tot de rechter willen waarborgen door het recht op juridische bijstand in grensoverschrijdende zaken te verankeren. Hij is eveneens van mening geweest bepaalde procedurele waarborgen en rechten die voortvloeien uit het Handvest, uit het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en uit het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, te moeten harmoniseren (richtlijn 2013/48/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en in procedures ter uitvoering van een Europees aanhoudingsbevel en het recht om een derde op de hoogte te laten brengen vanaf de vrijheidsbeneming en om met derden en consulaire autoriteiten te communiceren tijdens de vrijheidsbeneming). In haar bevoegdheidsdomein waakt de Europese Unie dus erover het recht op toegang tot de rechter en het recht op de bijstand van een advocaat te waarborgen en te ontwikkelen. De verzoekende partijen baseren zich voor het overige op een in 2003 door de Raad van Europese balies aangenomen resolutie die aantoont dat er over de kwestie van de btw op de diensten van advocaten verre van eensgezindheid bestaat en dat zij in meer dan een opzicht als een discriminerende maatregel wordt beschouwd.

A.9.3. Met betrekking tot het derde middel gaan de verzoekende partijen ervan uit dat de loutere vermelding van de naam van de cliënt op de aan de controle onderworpen facturen of bescheiden, die toegankelijk zijn voor een persoon die buiten het beroepsgeheim staat waarvan de advocaten bewaarder zijn, een schending van dat geheim vormt en dat die schending haar oorsprong vindt in de bestreden bepaling, die de advocaten integraal aan het systeem van de btw-controle onderwerpt. Dat systeem is echter niet aangepast aan het bijzondere karakter van de door de advocaten verrichte diensten.

A.10.1. Met betrekking tot het eerste middel repliceert de Ministerraad dat de wetgever geen enkele rechtzoekende de mogelijkheid om zich te laten bijstaan door een advocaat heeft ontnomen en dat het grondrecht op juridische bijstand door het Gerechtelijk Wetboek is verzekerd. Zich voor het overige baserend op de tweede btw-richtlijn van 11 april 1967 en op de evolutie in de wetgeving, voert de Ministerraad aan dat de diensten van advocaten niet als diensten van algemeen belang worden beschouwd, noch *a fortiori* als grondrechten. Het is pas vanaf de zesde richtlijn, de richtlijn 77/388/EEG van de Raad van 17 mei 1977, dat het begrip vrijstelling ten gunste van bepaalde activiteiten van algemeen belang is opgedoken. De diensten van de vrije beroepen van juridische aard zijn niet bij die activiteiten opgenomen. De wil van de Europese wetgever waarbij de vrijstelling ervan mogelijk werd gemaakt, bestond alleen erin een overgangperiode in te stellen waarbij een geleidelijke aanpassing van de nationale wetgevingen werd toegestaan. De keuze van de wetgever is dus niet klaarblijkelijk onredelijk, zelfs rekening houdend met het feit dat de diensten van een advocaat kunnen bijdragen tot de uitoefening van een grondrecht, zonder dat zij echter zelf een dergelijk recht of een dienst van algemeen belang vormen.

A.10.2. Met betrekking tot het tweede middel herinnert de Ministerraad aan het verschil tussen de definitieve vrijstelling voor de diensten van algemeen belang en de tijdelijke vrijstelling voor de diensten van advocaten. De gelijke toegang tot de rechter wordt door de btw-regeling, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen de btw-plichtigen en de niet-btw-plichtigen, overigens niet ter discussie gesteld. Men bevindt zich op twee verschillende niveaus in de keten : de btw-plichtigen treden op in de keten waar de dienst of het goed worden geproduceerd, terwijl de niet-btw-plichtigen de eindgebruikers zijn op wie de last van de belasting weegt.

A.10.3. Met betrekking tot het derde middel wijst de Ministerraad erop dat de klantenlijst slechts een beperkt aantal inlichtingen bevat teneinde het voor de belastingadministratie mogelijk te maken een juiste heffing van de belasting bij de cliënten na te gaan en te verzekeren. De bijzondere aard van het beroepsgeheim dat de advocaat aan zijn cliënt bindt, is niet onverenigbaar met de mededeling van die inlichtingen en verantwoordt een afwijkende fiscale bepaling niet. Met betrekking tot de factuur wordt in de circulaire van 20 november 2013 voorzien in een tolerantie ten aanzien van de omschrijving van de door een advocaat verrichte diensten. Die omschrijving mag beperkt blijven tot de vermelding dat het om diensten van advocaten gaat gevolgd door de vermelding dat de handeling past in het kader van de professionele of privéactiviteiten van de cliënt (punt 144); het gaat bovendien niet erom, naar aanleiding van een controle, de persoonlijke dossiers van de

cliënten van de advocaten te openen. Met betrekking tot de ontstentenis van controle door een onafhankelijk orgaan replicateert de Ministerraad dat een bepaling naar het model van artikel 334 van het WIB 1992 geen afbreuk zou doen aan de verplichtingen waarin is voorzien bij het BTW-Wetboek. In geen geval kan het beroepsgeheim onterecht worden aangevoerd om een correcte heffing van de belasting te beletten of te hinderen. Een persoon kan zich overigens steeds beroepen op zijn beroepsgeheim, in welk geval het gemeen recht zal dienen te worden toegepast.

A.11. De tussenkomenende partij in de zaak nr. 5741 formuleert enkele opmerkingen over het tweede middel en de prejudiciële vragen die aan het Hof van Justitie van de Europese Unie zouden kunnen worden gesteld. Het beginsel van de wapengelijkheid vormt immers een van de fundamentele aspecten van het recht op een eerlijk proces. Het impliceert de verplichting om aan elke partij de mogelijkheid te bieden om haar argumenten aan te voeren onder voorwaarden die haar niet klaarblijkelijk benadelen ten opzichte van de tegenpartij. De bestreden wet verbreekt de wapengelijkheid in het proces door voor sommige rechtzoekenden de kosten van de bijstand van een advocaat te verhogen. De gewone verbruiksbelasting is niet aangepast aan de diensten van advocaten, in het bijzonder wanneer zij optreden in het geval van een gerechtelijke procedure.

De partij wijst in ondergeschikte orde erop dat ook de Europese wetgever ertoe gehouden is de grondrechten in acht te nemen en dat hij bijgevolg een regeling voor de belasting van de diensten van de advocaten die tot gevolg heeft de wapengelijkheid in het proces te verbreken, niet mag bekrachtigen. Het Hof zou dus, in het kader van het onderzoek van dit beroep, aan het Hof van Justitie een vraag kunnen stellen over de verenigbaarheid van de richtlijn met de artikelen 6, lid 2, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, 67, leden 1 en 4, en 81, lid 2, onder e), van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en 47, tweede alinea, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in samenhang gelezen met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre zij de diensten van advocaten uitsluit van de handelingen die van de belasting zijn vrijgesteld als activiteiten van algemeen belang zoals die handelingen in artikel 132 ervan zijn gedefinieerd, en in zoverre zij de onderwerping van de diensten van advocaten aan de btw oplegt zonder rekening te houden met het effect van die maatregel op het recht op een eerlijk proces en op de wapengelijkheid wanneer in het proces een niet-btw-plichtige tegenover een btw-plichtige staat.

Met betrekking tot het vierde onderdeel van het tweede middel is de tussenkomenende partij van mening dat eveneens een vraag dient te worden gesteld over de bevoegdheid van de afgeleide Europese wetgever om de onderwerping van de diensten van advocaten aan de btw op te leggen, ten aanzien van de artikelen 67, leden 1 en 4, en 81, lid 2, onder e), van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Zaak nr. 5825

A.12.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5825 leiden een eerste middel af uit de schending van de artikelen 6 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in samenhang gelezen met de artikelen 10, 11, 13 en 23, derde lid, 2°, van de Grondwet en met de artikelen 14 en 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

In een eerste onderdeel voeren zij aan dat het recht op toegang tot een rechter, dat een wezenlijk aspect van het recht op een eerlijk proces is, in een rechtsstaat fundamenteel is. Dat recht staat op het spel wanneer particulieren tegen de overheid procedures moeten instellen om, bijvoorbeeld, hun eigendomsrecht te doen gelden of om zich te verdedigen in fiscale procedures. Aangezien de overheid beschikt over het « *privilège du préalable* » en over het voorrecht van ambtshalve tenuitvoerlegging, is de verdediging in rechte van de particulieren bijgevolg essentieel.

De in het geding zijnde bepaling doet afbreuk aan het recht op toegang tot een rechter aangezien zij de kosten van het optreden van een advocaat op kennelijk onevenredige wijze verhoogt. Die meerkosten komen bovenop de rechtsplegingsvergoedingen, die eveneens een rem zijn op de vorderingen in rechte van de particulieren. De verzoekende partijen onderstrepen dat noch de bedragen van de rechtsplegingsvergoedingen, noch de bedragen waarmee rekening wordt gehouden voor de juridische bijstand, zijn aangepast ingevolge de bestreden bepaling. Bij de totstandkoming van de wet is geen rekening gehouden met de noodzaak om het systeem van juridische bijstand aan te passen overeenkomstig artikel 23, derde lid, 2°, van de Grondwet. Dat systeem van juridische bijstand strekt nochtans ertoe de toegang tot de rechter te waarborgen voor de rechtzoekenden die niet de financiële inkomsten hebben die hun de mogelijkheid bieden zich in rechte te verdedigen. De onevenredigheid van de maatregel blijkt eveneens uit het feit dat die maatregel het voor de

openbare financiën niet mogelijk maakt de verwachte winst van 89 miljoen euro te bereiken. De verzoekende partijen voeren eveneens aan dat voor een categorie van rechtzoekenden, de rechtzoekenden die de btw niet kunnen aftrekken, de bestreden bepaling afbreuk doet aan het *standstill*-beginsel. De particulieren die procedures tegen de overheid moeten voeren, worden in dat opzicht financieel bijzonder geraakt, terwijl de procedures die tegen de overheid worden gevoerd niet vergelijkbaar zijn met de procedures die tussen gelijkwaardige partijen worden gevoerd. De overheid is in dat opzicht op economisch en financieel vlak duidelijk bevoordeeld.

De verzoekende partijen herinneren eraan dat het Grondwettelijk Hof zich in zijn arrest nr. 182/2008 van 18 december 2008 heeft uitgesproken over het recht op toegang tot een rechter. Bovendien wijzen ze erop dat bij de invoering van de rechtsplegingsvergoeding bij de wet van 27 april 2007, de wetgever zich heeft bekommerd om de impact van de wet op de rechtzoekenden, hetgeen niet het geval is geweest bij de totstandkoming van de thans aangevochten wet. De wetgever heeft alleen een begrotingsevenwicht willen bereiken, dat trouwens niet zal worden gerealiseerd gelet op het feit dat de btw door de advocaten kan worden gerecupereerd en dat de inkomsten die in aanmerking worden genomen voor de juridische bijstand, noodzakelijkerwijs zullen moeten worden aangepast indien men het in artikel 23, derde lid, 2°, van de Grondwet opgenomen *standstill*-beginsel in acht wil nemen. Bij gebrek aan studie over de gevolgen van de maatregel voor de rechtsbescherming van de rechtzoekenden, heeft de wetgever een onverantwoorde maatregel genomen. Die aantasting is nog sterker wanneer tegen de overheid procedures moeten worden ingesteld, aangezien de controle door de rechterlijke macht een wezenlijk element van de rechtsstaat is.

In een tweede onderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat de wetgever in een vrijstellingsmogelijkheid had moeten voorzien voor de procedures die door particulieren tegen de overheid worden gevoerd, teneinde een evenwicht in de rechtsbescherming te handhaven. De partijen baseren zich in dat opzicht op de rechtspraak van het Hof betreffende de rechtsplegingsvergoeding, de arresten nrs. 83/2011, 43/2012 en 57/2013. Ze leiden daaruit af dat de procedures tegen de overheid bijzondere procedures vormen, gelet op de bijzondere en uiteenlopende belangen die in het geding zijn, en niet kunnen worden vergeleken met procedures tussen gelijkwaardige particulieren. Naar analogie met de redenering van het Hof in de voormelde arresten, dient ervan te worden uitgegaan dat, voor de procedures met de overheid, de afschaffing van de vrijstelling van de btw op de kosten van advocaten een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet met zich meebrengt. Een alleen optredende rechtzoekende mag immers niet worden geremd door extra kosten van 21 pct. in een juridische procedure die hij tegen de overheid heeft ingesteld.

In een derde onderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat het btw-tarief van 21 pct. totaal disproportioneel is en het optreden van een advocaat gelijkschakelt met een luxegoed, terwijl het recht op de bijstand van een advocaat een basisrecht is, net zoals het recht op gezondheidszorg. Tijdens de parlementaire voorbereiding heeft de wetgever zich niet afgevraagd of niet in een lager tarief, bijvoorbeeld 6 pct., diende te worden voorzien. De maatregel is bijgevolg ook om die reden onverantwoord; de wetgever had op zijn minst in een btw-tarief van 6 pct. kunnen voorzien voor de procedures die tegen de overheid worden gevoerd.

A.12.2. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5825 leiden een tweede middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 23, derde lid, 2°, van de Grondwet en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

De verzoekende partijen zijn allen op persoonlijke titel optredende rechtzoekenden die het slachtoffer zijn van het overheidsingrijpen. Ze zijn met een onteigening geconfronteerd en zijn in lange gerechtelijke procedures verwickeld. De bestreden bepaling raakt hen meer dan vennootschappen die de btw-kosten kunnen recupereren. De bestreden bepaling doet aldus afbreuk aan het beginsel van de wapengelijkheid, dat is verankerd bij artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Alleen voor de rechtzoekenden die de btw niet kunnen aftrekken, verhoogt zij immers de kosten van een advocaat met 21 pct. Die meerkosten versterken de ongelijkheid van partijen die economisch reeds zwakker zijn.

A.13.1. Met betrekking tot het eerste onderdeel van het eerste middel antwoordt de Ministerraad dat noch het recht op een rechter noch het recht op de bijstand van een advocaat door de bestreden bepaling worden aangetast. Er is evenmin een aantasting van het *standstill*-beginsel. De vrijstelling van de btw op de diensten van advocaten strekte niet ertoe de financiële toegang tot de diensten van een advocaat te verzekeren, maar te voorzien in een overgangperiode om de nationale wetgevingen aan te passen in overeenstemming met de Europese richtlijn. In de waarborg van de rechtsbijstand is voorzien bij de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek voor de rechtzoekenden die niet de middelen hebben om zich door een advocaat te laten bijstaan. Voor het overige is de rechtsplegingsvergoeding een forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en het ereloon van de advocaat van de partij die in het gelijk is gesteld. Zij vergoedt de kosten en het ereloon niet integraal. De door de

verzoekende partijen aangevoerde ongelijkheid tussen de btw-plichtigen en de niet-btw-plichtigen is niet het gevolg van de bestreden bepaling, maar van de btw-wetgeving. De Ministerraad herinnert voorts aan de budgettaire doelstelling van de maatregel alsook aan het feit dat België voortaan de bijdrage zal uitsparen die het aan de Europese Unie diende te geven als compensatie voor de bij de bestreden wet afgeschafte vrijstelling. België was trouwens de enige Staat die de vrijstelling van de btw voor de diensten van advocaten nog had gehandhaafd.

Met betrekking tot het tweede onderdeel van het eerste middel antwoordt de Ministerraad dat er zowel onder de oude als onder de nieuwe wetgeving geen verschil is tussen de procedures tussen particulieren en de procedures die tegen een overheid worden gevoerd. De verzoekende partijen verantwoorden niet de redenen waarom die procedures verschillend zouden moeten worden behandeld. Ze verwijzen enkel naar arresten van het Hof die betrekking hebben op de rechtsplegingsvergoeding, die een zuiver forfaitaire vergoeding is.

Met betrekking tot het derde onderdeel van het eerste middel antwoordt de Ministerraad dat het gebruikelijke tarief het tarief van 21 pct. is en dat alleen de goederen en diensten opgenomen in bijlage 3 bij de richtlijn 2006/112/EG het voorwerp kunnen uitmaken van een ander tarief. De diensten van advocaten zijn niet in die lijst opgenomen.

A.13.2. Met betrekking tot het tweede middel antwoordt de Ministerraad dat de door de verzoekende partijen vergeleken categorieën geen vergelijkbare categorieën zijn. De aftrek van de btw spruit voort uit de geest van de wetgeving inzake btw, die een verbruiksbelasting is die door de eindverbruiker moet worden gedragen. Het door de verzoekende partijen aangeklaagde verschil in behandeling is dus niet te wijten aan de bestreden bepaling, maar aan de geest van de btw-wetgeving en aan die wetgeving zelf. De vennootschappen die aan de btw zijn onderworpen, moeten zich bovendien houden aan een hele reeks van verplichtingen waarin is voorzien bij het BTW-Wetboek; het gaat dus niet om vergelijkbare categorieën van personen.

A.14.1. Met betrekking tot het eerste onderdeel van het eerste middel antwoorden de verzoekende partijen in de zaak nr. 5825 dat de wetgever te dezen op kennelijk onredelijke wijze gebruik heeft gemaakt van zijn beoordelingsbevoegdheid aangezien hij geen rekening heeft gehouden met het aanzienlijke effect van de maatregel op de rechtsbescherming in een democratische Staat. De Belgische Staat heeft gedurende talrijke jaren de vrijstelling van de btw voor de diensten van advocaten gehandhaafd; de opheffing van een dergelijke vrijstelling vergde dan ook een grondige studie van de impact van de maatregel op de rechtzoekenden, zoals de wetgever trouwens had gedaan bij de invoering van de rechtsplegingsvergoeding. De Ministerraad minimaliseert de impact van de maatregel op de toegang tot een rechter. De bepalingen over de juridische bijstand kunnen het effect van de maatregel niet corrigeren, aangezien zij niet zijn aangepast aan de verhoging met 21 pct. van de kosten van een advocaat voor de rechtzoekenden die niet aan de btw zijn onderworpen. Hoewel de bestreden wet de rechtzoekenden de toegang tot een rechter niet ontzegt, doet zij echter aanzienlijk afbreuk aan die toegang.

Met betrekking tot het tweede onderdeel van het eerste middel voeren de verzoekende partijen in de zaak nr. 5825 aan dat het verschil in behandeling tussen de particulieren en de overheid door de bestreden wet wordt versterkt, aangezien de overheid door de verhoging van de btw niet wordt geraakt, terwijl dat wel het geval is voor de particulieren.

A.14.2. Met betrekking tot het tweede middel zijn de verzoekende partijen in de zaak nr. 5825, in tegenstelling met de Ministerraad, van mening dat de vennootschappen en de particulieren wel vergelijkbare personen zijn wanneer zij een gerechtelijke procedure instellen. Die personen zijn allen procespartijen en de bestreden wet schendt bijgevolg de wapengelijkheid. De bepalingen over de juridische bijstand compenseren die ongelijkheid niet aangezien het inkomensniveau dat toegang geeft tot de juridische bijstand niet is gewijzigd om rekening te houden met de verhoging van de kosten van een advocaat.

Zaak nr. 5832

A.15.1. De verzoekende partij in de zaak nr. 5832 leidt een eerste middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet *unctis* de artikelen 13 en 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Zij voert aan dat de bestreden bepaling tot gevolg heeft dat een verschil in behandeling in de toegang tot de rechter wordt ingesteld onder de rechtzoekenden die voor de behartiging van hun belangen een beroep wensen te doen op een advocaat, naargelang ze de btw op het ereloon van hun advocaat

al dan niet kunnen recupereren in het kader van hun beroepsactiviteit. De in het middel aangevoerde bepalingen maken het echter niet mogelijk het recht op rechtsbijstand en het recht op toegang tot een rechter van een categorie van personen aanzienlijk te beperken indien dat verschil in behandeling niet redelijkerwijs kan worden verantwoord en die bepalingen, inzonderheid artikel 23 van de Grondwet, verzetten zich hoe dan ook tegen een regeling waarbij een categorie van personen het recht op toegang tot een rechter wordt ontzegd of waarbij disproportioneel afbreuk wordt gedaan aan dat recht.

De verzoekende partij herinnert aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens die het recht op toegang tot een rechter als de meest fundamentele waarborg van artikel 6 van het Verdrag beschouwt, aangezien men de andere erkende waarborgen maar daadwerkelijk kan genieten als men ook toegang heeft tot een rechter. Het Europees Hof is ook van oordeel dat de grondrechten concreet en daadwerkelijk en niet louter theoretisch moeten worden erkend. Dat geldt in het bijzonder voor het recht op toegang tot een rechter, gelet op de prominente plaats die dat recht inneemt in een democratische samenleving. Dat recht is niet absoluut; het kan het voorwerp uitmaken van beperkingen, voor zover die beperkingen een legitiem doel nastreven en er een redelijk verband van evenredigheid is tussen de aangewende middelen en het nagestreefde doel. Artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens verzet zich evenwel tegen financiële beperkingen die uitsluitend zouden zijn ingegeven door financiële motieven, zonder enige band met het belang van de zaak of de vrijwaring van het rechtssysteem. De verzoekende partij baseert zich eveneens op de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof die het recht op toegang tot een rechter bekrachtigt en aan artikel 23 van de Grondwet een *standstill*-effect toekent. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens kent overigens aan het recht op de bijstand van een advocaat eveneens een prominente plaats toe.

De bestreden bepaling, die niet door andere maatregelen wordt gecompenseerd, leidt ontegensprekelijk tot een beperking van het recht op rechtsbijstand, aangezien zij tot gevolg heeft de kosten van het ereloon van advocaten met 21 pct. te verhogen. Ze heeft eveneens tot gevolg dat een verschil in behandeling in het recht op de bijstand van een advocaat wordt ingesteld onder de rechtzoekenden naargelang zij al dan niet de mogelijkheid hebben de btw te recupereren. Ze gaat in het bijzonder de categorie van personen treffen die net niet voor juridische bijstand in aanmerking komen. Het onredelijke karakter van de gevolgen van de bestreden wet blijkt ook uit het feit dat die wet komt bovenop andere maatregelen die eveneens een effect hebben op de toegankelijkheid van het gerecht, namelijk de bepalingen met betrekking tot de gerechtskosten en de rechtsplegingsvergoeding. De cumulatie van die maatregelen accentueert het verschil in behandeling aangezien een btw-plichtige persoon die zijn proces wint tegelijkertijd de btw op het ereloon van zijn advocaat zal kunnen recupereren en de rechtsplegingsvergoeding zal kunnen genieten. Door het verschil in behandeling te accentueren dat reeds bestaat tussen bepaalde partijen bij het proces, bijvoorbeeld een werkgever en een werknemer, verhoogt de bestreden bepaling de ongelijkheid van de partijen bij het proces. Zij dreigt sommige particulieren te ontraden een beroep te doen op de bijstand van een advocaat, terwijl de behartiging van hun belangen die bijstand vereist.

De bestreden wet doet eveneens afbreuk aan de *standstill*-verplichting opgenomen in artikel 23 van de Grondwet, aangezien het beschermingsniveau aanzienlijk wordt verminderd. De wetgever heeft immers een maatregel genomen die van toepassing is op alle rechtzoekenden, terwijl hij zich bewust was van de moeilijkheden die sommige rechtzoekenden ondervinden bij de toegang tot een rechter. En toch heeft hij die vermindering van bescherming niet objectief en redelijk verantwoord.

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de bestreden wet op drie soorten van overwegingen berust : redenen van Europese harmonisering, het vermijden van concurrentievervalsing en budgettaire redenen. Volgens de verzoekende partij verplicht de eerste reden de Staat niet om op te treden, aangezien het aan elke lidstaat toekomt om, rekening houdend met de specifieke kenmerken van zijn rechtssysteem, en in het bijzonder met de wijze waarop de overheid de juridische bijstand financiert, te beoordelen of de toepassing van de btw op de kosten en erelonen van advocaten al dan niet opportuun is. Het feit dat België de enige Staat was die de btw-vrijstelling handhaafde, volstaat niet om de bestreden wet te verantwoorden, indien men een vergelijking maakt tussen de juridische bijstand die in België en in andere Staten van de Europese Unie, bijvoorbeeld Nederland, wordt toegekend. Er dient eveneens rekening te worden gehouden met de bijzondere situatie van België wegens de combinatie van de invoering van de btw met de rechtsfiguur van de rechtsplegingsvergoeding, die een asymmetrische toegang tot de rechter doet ontstaan. Met betrekking tot de tweede reden wijst de verzoekende partij erop dat de btw-vrijstelling voor de beroepen van notaris en gerechtsdeurwaarder, enerzijds, en voor de diensten van advocaten, anderzijds, op verschillende wijze was verantwoord. In het eerste geval ging het om financiële overwegingen en in het tweede geval om de noodzaak het recht van elke rechtzoekende op toegang tot een rechter te waarborgen. Men kan de opheffing van de btw-vrijstelling voor de diensten van advocaten dan ook niet verantwoorden door de opheffing van die vrijstelling voor de diensten van notarissen en

gerechtsdeurwaarders. Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest nr. 23/97 de verantwoording van dat verschil in behandeling trouwens aanvaard. Het Hof van Justitie van de Europese Unie kent een soortgelijke rechtspraak. De diensten verricht door advocaten kunnen bezwaarlijk worden gelijkgesteld met de diensten van andere juridische dienstenverstrekkers. Van enige concurrentievervalsing tussen advocaten en andere zelfstandige juridische beroepen kan geen sprake zijn. De verzoekende partij besluit dan ook dat de enige reden die de maatregel verantwoordt, de huidige economische toestand en de noodzaak van budgettaire inspanningen is. De andere redenen verbergen alleen een zuiver budgettaire maatregel. Een budgettaire maatregel die geen enkele band vertoont met het belang van de zaak of met de vrijwaring van het systeem, maar die alleen bedoeld is om extra inkomsten te verschaffen, kan een aantasting van het recht op een rechter echter niet verantwoorden.

De verzoekende partij onderstreept voorts dat de maatregel niet relevant is ten aanzien van het nagestreefde doel, aangezien hij in werking treedt op 1 januari 2014 en hij dus niet verbonden is met de begroting van 2013. De bestreden bepaling is evenmin evenredig met het nagestreefde doel. De Regering schat de opbrengst van de maatregel immers op 89 miljoen euro terwijl uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de te leveren budgettaire inspanning 20 miljard euro bedraagt. Gelet op de geringe impact van de maatregel op de einddoelstelling, kan men zich afvragen of de Regering geen andere maatregelen had kunnen nemen die niet een dergelijke impact zouden hebben gehad op het recht op toegang tot een rechter en op het recht op rechtsbijstand. Indien de Regering de vrijstelling van de btw voor de diensten van advocaten toch om budgettaire redenen had willen opheffen, had zij die opheffing eveneens kunnen uitbreiden tot de sector van de gezondheidszorg, die overigens een jaarlijkse verhoging van het door de overheid toegewezen budget geniet. Minstens had zij kunnen voorzien in compenserende maatregelen die de impact van de maatregel hadden kunnen beperken. Zo had zij de inkomensgrens die het mogelijk maakt juridische bijstand te verkrijgen, eveneens met 21 pct. kunnen verhogen. Zij had eveneens een minder verregaande maatregel kunnen nemen die bestaat in een gedeeltelijke opheffing van de btw-vrijstelling waarbij rekening wordt gehouden met de verschillen in behandeling onder rechtzoekenden of die beperkt is tot de diensten van advocaten waarbij alleen financiële belangen worden nagestreefd. De verzoekende partij voert in dat opzicht het arrest nr. 10/2008 van het Hof aan. Men kan immers aannemen dat de advocaten voor dergelijke diensten in een «zekere» concurrentie treden met andere juridische dienstenverstrekkers. De vrijstelling zou zijn gehandhaafd voor de diensten van advocaten die de kernactiviteiten van het advocatenberoep vormen, namelijk het verdedigen en het vertegenwoordigen in rechte van de cliënt en het verlenen van juridisch advies, zelfs buiten elk rechtsgeding, activiteiten waarin het recht op toegang tot een rechter en het recht op rechtsbijstand wezenlijk aan de orde zijn. Hoofdzakelijk met betrekking tot dergelijke activiteiten is het dat de ongelijkheid van behandeling onder rechtzoekenden zich het duidelijkst aftekent.

De verzoekende partij wijst voorts erop dat, wat betreft de rechtzoekenden die om juridische tweedelijnsbijstand kunnen verzoeken, de Regering evenmin de bestreden maatregel kan verantwoorden door aan te voeren dat op die categorie van rechtzoekenden het nultarief inzake btw van toepassing is. Een dergelijke maatregel is immers in strijd met het recht van de Europese Unie. De partij voert in dat opzicht het arrest van het Hof van Justitie van 17 juni 2010 aan. Het is de Regering dus niet toegestaan om in de toepassing van het btw-tarief te differentiëren naargelang de diensten al dan niet worden verstrekt in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand.

A.15.2. De verzoekende partij leidt een tweede middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 22 van de Grondwet, met de artikelen 6 en 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. De bestreden bepalingen stellen immers een verschil in behandeling in tussen, enerzijds, de regeling die van toepassing is op de burger die aan zijn advocaat door het beroepsgeheim gedekte informatie heeft medegedeeld en die het voorwerp uitmaakt van een verzoek vanwege de fiscale administratie van de inkomstenbelastingen ten aanzien van die vertrouwelijke informatie en, anderzijds, de regeling die van toepassing is op de burger die dezelfde informatie heeft medegedeeld wanneer bij zijn advocaat een controle door de btw-administratie plaatsheeft.

De verzoekende partij onderstreept het belang van het beroepsgeheim, dat aan de basis ligt van de vertrouwensrelatie tussen de advocaat en zijn cliënt, en zij baseert zich in dat opzicht op de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, van het Hof van Justitie van de Europese Unie en van het Grondwettelijk Hof.

De verzoekende partij wijst erop dat zowel in het kader van de inkomstenbelastingen als in het kader van de btw-heffingen informatie- en samenwerkingsverplichtingen zijn opgelegd. Reeds sedert enige tijd zijn de advocaten onderworpen aan de verplichtingen bepaald in het WIB 1992. Vanaf 1 januari 2014 zijn ze eveneens onderworpen aan de verplichtingen bepaald in het BTW-Wetboek. Die verplichtingen kunnen in conflict komen

met de regel van het beroepsgeheim van de advocaat. De fiscale wetgever heeft in dat opzicht dan ook voorzien in een bepaling opgenomen in artikel 334 van het WIB 1992. Die bepaling voorziet in een optreden van de tuchtoverheid, in werkelijkheid de stafhouder, dat artikel 334 van het WIB 1992 verenigbaar maakt met de rechtspraak van het Hof in verband met het beroepsgeheim van de advocaat. Een dergelijke bepaling is niet opgenomen in het BTW-Wetboek. Artikel 334 van het WIB 1992 is echter niet van toepassing in btw-zaken. Daaruit volgt dat indien een advocaat weigert bepaalde door zijn cliënt verstrekte informatie aan de btw-administratie mede te delen, de rechtbank zich ten gronde zal moeten uitspreken over het al dan niet vertrouwelijke karakter van de gevraagde informatie. De advocaat kan eveneens het advies van de stafhouder inwinnen, maar bij gebrek aan een analoge bepaling als artikel 334 van het WIB 1992, is dat advies niet tegenstelbaar aan de administratie en bindt het de rechter niet. De aan de rechter toegekende bevoegdheid is bovendien in strijd met de onafhankelijkheid van de balie en dus van de advocaat. De vraag of informatie al dan niet vertrouwelijk is, is immers een deontologische kwestie. De aantasting van het beroepsgeheim is des te aanzienlijker omdat volgens de btw-wetgeving, in tegenstelling met het WIB 1992, uit de ereloonstaat de aard van de dienst moet blijken. Aldus zal de fiscus kennis kunnen nemen van de inhoud van het dossier. De verzoekende partij voert bovendien artikel 93^{quaterdecies}, § 2, van het BTW-Wetboek aan, dat het mogelijk maakt door de btw-administratie verkregen informatie mede te delen voor de heffing van de inkomstenbelastingen zonder dat er toepassing is gemaakt van artikel 334 van het WIB 1992, hetgeen bovendien een ongelijkheid onder de belastingplichtigen doet ontstaan.

A.16. Met betrekking tot het eerste en het tweede middel die in de zaak nr. 5832 zijn aangevoerd, deelt de Raad van Europese balies de analyse van de verzoekende partij en besluit hij tot de gegrondheid van de middelen.

A.17.1. Met betrekking tot het eerste middel antwoordt de Ministerraad dat de diensten verstrekt door een advocaat, dienstverrichtingen zijn en dat de btw-vrijstelling door de richtlijn 2006/112/EG slechts tijdelijk is toegelaten teneinde in een overgangperiode te voorzien. De meerkosten die voortvloeien uit de maatregel hebben niet tot gevolg afbreuk te doen aan het recht op een rechter aangezien de bepalingen inzake juridische bijstand onveranderd zijn. Het verschil in behandeling tussen btw-plichtigen en niet-btw-plichtigen is eigen aan de btw-wetgeving. Het was wellicht mogelijk geweest alleen de diensten van advocaten ten gunste van btw-plichtigen aan de btw te onderwerpen, maar een dergelijke maatregel kon afbreuk doen aan de budgettaire doelstelling, die een beleidskeuze van de wetgever is. In elk geval kon een gedeeltelijke opheffing van de vrijstelling slechts tijdelijk zijn, rekening houdend met het tijdelijke karakter van de bij de Europese richtlijn bepaalde vrijstelling. De Ministerraad betwist het feit dat er een aantasting van het *standstill*-beginsel is, aangezien de bestreden wet het Belgische recht in overeenstemming met het Unierecht maakt. De Ministerraad herinnert aan de bepalingen waarin is voorzien inzake juridische bijstand. Hij herinnert bovendien eraan dat het Hof in zijn arrest nr. 141/2012 de keuzevrijheid van de wetgever op de voorgrond heeft gesteld, die voortaan heeft gekozen voor een betere harmonisering van de wetgeving met het Unierecht en voor nieuwe fiscale ontvangsten. Die keuze van de wetgever is des te meer verantwoord omdat de compensaties waarin was voorzien wegens de btw-vrijstelling de staatsbegroting belastten. De Ministerraad besluit dat het eerste middel niet gegrond is.

A.17.2. Met betrekking tot het tweede middel antwoordt de Ministerraad dat de ontstentenis van een specifieke procedure in het BTW-Wetboek wanneer het beroepsgeheim op het spel staat, terwijl in het WIB 1992 in een dergelijke bepaling is voorzien, niet te wijten is aan de bestreden bepaling en dat de btw-plichtige die van mening is dat het beroepsgeheim op het spel staat, in elk geval een beroep kan doen op de gemeenrechtelijke regels om dat beroepsgeheim te beschermen. De Ministerraad voegt eraan toe dat een wetgevend initiatief werd genomen om een soortgelijke bepaling in het BTW-Wetboek op te nemen, maar dat het ingevolge de opmerkingen van de Raad van State werd opgegeven. Het recht van de rechtzoekenden op privacy is echter niet geschonden aangezien de gegevens die moeten worden medegedeeld niet door het beroepsgeheim zijn gedekt.

A.18.1. De verzoekende partij in de zaak nr. 5832 antwoordt aan de Ministerraad dat de bestreden wet niet kan worden verantwoord door de doelstelling van een Europese harmonisering, aangezien het Europees recht onveranderd is gebleven en er geen wijzigingen zijn geweest die de Staten ertoe verplichten de btw-vrijstelling voor de diensten van advocaten op te heffen. Alleen nationale redenen waarbij rekening wordt gehouden met de specifieke kenmerken eigen aan het nationale systeem moeten de volledige of gedeeltelijke opheffing van de vrijstelling van de btw voor de diensten van advocaten kunnen verantwoorden. België bevindt zich in dat opzicht echter in een bijzondere situatie ten opzichte van de andere Europese Staten wegens de combinatie van de bestreden bepaling met het systeem van de rechtsplegingsvergoedingen en met een door de overheid gefinancierd systeem van juridische bijstand, dat beperkt is in vergelijking met de andere Europese Staten.

Met betrekking tot de evenredigheid van de maatregel kan de verzoekende partij in de zaak nr. 5832 de Ministerraad om twee redenen niet volgen. Allereerst had de wetgever, gelet op de nagestreefde budgettaire doelstelling, maatregelen kunnen nemen die een minder verregaande impact zouden hebben gehad op het recht op toegang tot een rechter en op het recht op rechtsbijstand, en had hij kunnen opteren voor een gedeeltelijke opheffing van de vrijstelling van de btw door de vrijstelling te beperken tot de diensten van de advocaten die de kern zelf uitmaken van de uitoefening van hun beroep, namelijk het verdedigen en het vertegenwoordigen in rechte van de cliënt en het verlenen van juridisch advies met het oog op het instellen of vermijden van een rechtsgeding, activiteiten waarin het recht op toegang tot de rechter en het recht op rechtsbijstand wezenlijk aan de orde zijn. Vervolgens heeft de wetgever blijk gegeven van onzorgvuldigheid door geen compenserende maatregelen te nemen teneinde de impact van de maatregel op het recht op rechtsbijstand te beperken, zoals een aanpassing van het inkomensniveau om juridische bijstand te verkrijgen. Die onzorgvuldigheid blijkt met name uit de lezing van de parlementaire voorbereiding. Door zijn argumentatie ontkent de Ministerraad die realiteit. De bepalingen over de juridische bijstand moesten niet onveranderd blijven maar moesten worden gewijzigd, gelet op de verhoging van de kosten van de toegang tot een advocaat.

Met betrekking tot het verschil in behandeling tussen de advocaten, enerzijds, en de notarissen en gerechtsdeurwaarders, anderzijds, is de verzoekende partij in de zaak nr. 5832 van mening dat de Ministerraad het arrest nr. 141/2012 verkeerd interpreteert. In dat arrest houdt het Hof rekening met het feit dat de wetgever zich om de toegang tot het gerecht heeft bekommerd om het verschil in behandeling te verantwoorden.

A.18.2. Met betrekking tot het tweede middel antwoordt de verzoekende partij in de zaak nr. 5832 aan de Ministerraad dat de vraag niet is of de advocaat het beroepsgeheim kan aanvoeren, maar wel in welke waarborgen is voorzien wanneer hij daadwerkelijk zijn beroepsgeheim aanvoert. De ontstentenis van bepalingen in het BTW-Wetboek kan ertoe leiden dat door de administratie een informatie wordt gevraagd, zelfs indien de stafhouder haar vertrouwelijk acht, en, wegens het contradictoire karakter van de rechtspleging, openbaar wordt gemaakt indien de zaak bij de rechtbank aanhangig wordt gemaakt. De partij wijst in dat opzicht erop dat het Hof zich in die zin heeft uitgesproken in zijn arresten nrs. 100/2006 en 129/2006. Met betrekking tot het afzien van het wetgevend initiatief teneinde een bepaling in het BTW-Wetboek in te voeren, wijst de verzoekende partij in de zaak nr. 5832 erop dat de door de Ministerraad aangevoerde reden niet relevant is. Een analyse van het advies van de Raad van State toont immers aan dat de ontworpen bepalingen de bescherming van het beroepsgeheim niet voldoende waarborgden. Volgens de Raad van State kan het beroepsgeheim alleen worden gewaarborgd indien de wetgever, zowel in eerste aanleg als in hoger beroep, de vraag of een advocaat een beroep kan doen op het beroepsgeheim om in het kader van een fiscale controle een informatie niet mede te delen, aan de bevoegde tuchtoverheid toevertrouwt. Met betrekking tot de informatie die voorkomt op de facturen en op de listings betwist de verzoekende partij in de zaak nr. 5832 dat het beroepsgeheim niet is geschonden. De btw-administratie kan uit een listing immers afleiden dat een bepaalde cliënt een beroep heeft gedaan op een bepaalde advocaat met een bepaalde specialisatie; zij kan weten wanneer de cliënt een beroep heeft gedaan op de advocaat, hetgeen aanwijzingen kan opleveren over de feiten waaromtrent een raadpleging heeft plaatsgehad. De administratie kan eveneens kennisnemen van het bedrag van het ereloon. Die informatie zal door de administratie van de inkomstenbelastingen kunnen worden gebruikt voor een eventuele indiciaire taxatie.

Zaak nr. 5833

A.19.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5833 leiden een enig middel af uit de schending van de artikelen 10, 11, 22 en 172 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6, 8 en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 7, 8, 47 en 48 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, met de artikelen 14 en 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene rechtsbeginselen met betrekking tot de bescherming van de rechten van de verdediging en van het beroepsgeheim van de advocaat.

In een eerste onderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 53^{quinquies} van het BTW-Wetboek een algemene en *a priori* opheffing van het beroepsgeheim van de advocaat instelt in zoverre het hem de verplichting oplegt alle namen van zijn cliënten die btw-plichtigen of leden van een btw-eenheid zijn, en de bedragen die hun zijn gefactureerd, aan de administratie bekend te maken.

In een tweede onderdeel voeren de verzoekende partijen aan dat hoofdstuk X van het BTW-Wetboek, in het bijzonder de artikelen 60 tot 63^{bis} ervan, de belastingadministratie de mogelijkheid biedt rechtstreeks bij de advocaten de mededeling te verkrijgen van informatie die door het beroepsgeheim kan zijn gedekt en dat de

controlemiddelen en de aanzienlijke voorrechten die aan de belastingadministratie zijn toegekend, aan geen enkel toezicht door een onafhankelijk orgaan zijn onderworpen dat ermee zou zijn belast in laatste aanleg te onderzoeken welke aan de administratie voorgelegde elementen door het beroepsgeheim zijn beschermd. Die ontstentenis van onafhankelijk toezicht inzake btw vormt bovendien een discriminerend verschil in behandeling, aangezien de wetgever inzake inkomstenbelastingen in dat opzicht in een toezicht door de tuchtverheid heeft voorzien (artikel 334 van het WIB 1992).

De verzoekende partijen onderstrepen het belang van het beroepsgeheim zoals het is beschermd bij artikel 458 van het Strafwetboek en wijzen erop dat die geheimhoudingsverplichting ertoe strekt het fundamentele recht op privacy van de persoon en de rechten van de verdediging te beschermen. De bescherming van het beroepsgeheim strekt ertoe de advocaat te beschermen, niet voor hemzelf maar wegens de rol die hij vervult in de rechtsbedeling en wegens de bijzondere vertrouwensrelatie tussen de advocaat en zijn cliënt. De verzoekende partijen baseren zich op de arresten nr. 10/2008 en nr. 127/2013 van het Hof, op de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en op het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie nr. C-309/99 van 19 februari 2002, *Wouters*.

Met betrekking tot het eerste onderdeel van het middel wijzen de verzoekende partijen erop dat het Hof, bij zijn arrest nr. 46/2000, een bepaling heeft vernietigd die een algemene opheffing van het beroepsgeheim van de advocaat oplegde en dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens herhaalde malen heeft beslist dat de aantastingen van het beroepsgeheim uitzonderlijk en tot het strikt noodzakelijke beperkt moeten blijven. De bestreden bepaling voorziet echter in een algemene verplichting voor de advocaat om door het beroepsgeheim gedekte informatie bekend te maken, zelfs buiten het kader van een specifieke controle door de administratie. Een dergelijke aantasting van het beroepsgeheim is klaarblijkelijk onevenredig.

Met betrekking tot het tweede onderdeel van het middel wijzen de verzoekende partijen erop dat de zeer aanzienlijke controlemiddelen en voorrechten waarin door het BTW-Wetboek is voorzien om het voor de administratie mogelijk te maken bij de advocaten informatie te verkrijgen, niet gepaard gaan met enig toezicht door een onafhankelijk orgaan dat zou kunnen nagaan welke informatie door het beroepsgeheim is gedekt. Het Grondwettelijk Hof en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordelen echter dat het invoeren van een filter ter bescherming van het beroepsgeheim essentieel is. In elk geval doet die ontstentenis van een filter een verschil in behandeling ontstaan, aangezien inzake inkomstenbelastingen in een dergelijke filter is voorzien bij artikel 334 van het WIB 1992. Niets verantwoordt dat de informatie die inzake btw door de belastingadministratie is verkregen, aan een verschillende behandeling wordt onderworpen. Een voorontwerp van wet in die zin werd trouwens ingediend, maar de betrokken artikelen zijn uiteindelijk uit de tekst gehaald ingevolge de opmerkingen van de Raad van State.

A.19.2. De Ministerraad wijst erop dat de verzoekende partijen geen enkele kritiek tegen de opheffing van artikel 44, § 1, 1°, van het BTW-Wetboek uiten maar verscheidene bepalingen van dat Wetboek die een schending van het beroepsgeheim van de advocaat met zich zouden meebrengen, betwisten. Een dergelijke schending vindt haar oorsprong niet in de bepaling die het voorwerp uitmaakt van het beroep. Indien ze zou zijn bewezen, zou ze haar oorsprong vinden in andere bepalingen van het Wetboek, die niet kunnen worden bestreden. Om die reden moet het beroep worden verworpen.

A.19.3. In ondergeschikte orde wijst de Ministerraad erop dat het beroepsgeheim van de advocaat de aan de advocaat medegedeelde vertrouwelijke informatie beschermt, niet de naam van diens cliënt. De klantenlijsting vermeldt het btw-identificatienummer van bepaalde cliënten, het totale bedrag van de handelingen en het totale bedrag van de in rekening gebrachte belasting. Een bedrag kan niet worden geïndividualiseerd of geïdentificeerd ten opzichte van een bepaalde handeling. De factuur geldt overigens als bewijs van het gevraagde bedrag en van het bedrag van de btw en in geval van controle onthult ze niets dat door het beroepsgeheim zou zijn gedekt. In haar circulaire van 20 november 2013 voorziet de administratie trouwens in een tolerantie ten aanzien van de omschrijving van de door een advocaat verrichte diensten, die in de regel eveneens op de factuur moet worden vermeld (punt 144 van de circulaire AAFisc nr. 47/2013, E.T.124.411). Het gaat niet erom naar aanleiding van een controle het persoonlijke dossier van de advocaten te openen. De doelstelling die wordt nagestreefd met de verplichting de klantenlijsting in te dienen bestaat erin de belastingadministratie de mogelijkheid te bieden een juiste heffing van de belasting bij de cliënten na te gaan en te verzekeren. Het gaat om een algemene fiscale verplichting die is opgelegd aan alle belastingplichtigen die voor btw-doeleinden zijn geïdentificeerd, met inbegrip van de personen die wettelijk tot het beroepsgeheim zijn gehouden, zoals boekhouders, notarissen en gerechtsdeurwaarders. Aangezien er geen afbreuk wordt gedaan aan het beroepsgeheim, dient niet in een afwijkende fiscale bepaling te worden voorzien.

Met betrekking tot het optreden van de stafhouder wijst de Ministerraad erop dat inzake btw een bepaling naar het model van artikel 334 van het WIB 1992 werd overwogen. Er dient echter op te worden gewezen dat een dergelijke bepaling niet het eigenlijke beroepsgeheim regelt maar alleen voorziet in een procedure voor het beslechten van het geschil wanneer dat geheim wordt aangevoerd. Een dergelijke bepaling zou geen afbreuk doen aan de bij het BTW-Wetboek opgelegde verplichtingen en de aan het beroepsgeheim onderworpen persoon zou zich niet erop kunnen beroepen om de onderzoeken in verband met zijn eigen situatie inzake btw te verhinderen. Het is slechts in uitzonderlijke gevallen waarin de door het beroepsgeheim beschermde rechten van derden werkelijk worden bedreigd, dat had kunnen worden aanvaard gebruik te maken van die bijzondere procedure. De beroepsbeoefenaars moeten de uitoefening van hun beroep op proactieve wijze organiseren om aan hun fiscale verplichtingen te voldoen zonder ertoe te worden gebracht het beroepsgeheim te moeten aanvoeren. De voorlopige ontstentenis van de geplande procedure belet de advocaat trouwens niet het beroepsgeheim te kunnen aanvoeren; bij gebrek aan bijzondere procedure dient het gemeen recht te worden toegepast.

De Ministerraad herinnert voorts aan de budgettaire doelstelling van de procedure, aan het feit dat de belastingvrijstellingen onder de beoordelingsbevoegdheid van de bevoegde wetgever vallen en aan het feit dat het principe van de onderwerping van de diensten van advocaten aan de btw in het afgeleide Unierecht is opgenomen.

A.20. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5833 antwoorden aan de Ministerraad dat het wel degelijk de bestreden bepaling is die de bron vormt van de schending van het beroepsgeheim omdat zij artikel 44, § 1, 1^o, van het BTW-Wetboek zonder enige beperking opheft en aldus aan de advocaten de hoedanigheid van gewone btw-plichtige toekent, waarbij zij hen ertoe verplicht om op dezelfde wijze als de andere btw-plichtigen die niet aan dezelfde inachtneming van het beroepsgeheim zijn onderworpen, met de btw-administratie samen te werken. Alvorens de advocaten aan eenzelfde fiscale regeling te onderwerpen als die welke van toepassing is op de andere btw-plichtigen, had de wetgever rekening dienen te houden met de bijzondere bescherming verleend aan het beroepsgeheim van de advocaat, dat bestaat wegens de vertrouwensrelatie die tussen de cliënt en zijn advocaat moet bestaan.

Met betrekking tot het eerste onderdeel van het middel antwoorden de verzoekende partijen in de zaak nr. 5833 aan de Ministerraad dat het loutere bestaan van een relatie tussen een bepaalde cliënt en zijn advocaat deel uitmaakt van de informatie die aan die cliënt nadeel kan berokkenen en dat die informatie bijgevolg door het beroepsgeheim is gedekt. In de administratieve commentaar inzake inkomstenbelastingen zelf wordt in verband met de artsen gepreciseerd dat louter de identiteit door het beroepsgeheim is gedekt. Artikel 53quinquies van het BTW-Wetboek doet bijgevolg aanzienlijk afbreuk aan de regel van het beroepsgeheim, aangezien het zelfs vóór enige fiscale controle, aan de advocaat de verplichting oplegt om jaarlijks de identiteit van al zijn cliënten die btw-plichtigen of leden van een btw-eenheid zijn, bekend te maken. Dat artikel stelt dus een algemene en *a priori* opheffing van de regel van het beroepsgeheim van de advocaat in. De partijen voeren in dat opzicht het arrest nr. 56/2000 van het Hof aan. De afbreuk die aan het beroepsgeheim van de advocaat wordt gedaan is klaarblijkelijk onevenredig aangezien de bestreden bepaling voor de advocaten geen enkele beperking van de toepassing van artikel 53quinquies van het BTW-Wetboek bevat. De partijen antwoorden bovendien aan de Ministerraad dat, wegens de rol die de advocaat in de rechtsbedeling vervult en de bijzondere vertrouwensrelatie die tussen hem en zijn cliënt dient te bestaan, het beroepsgeheim van de advocaat een ruimere draagwijdte heeft dan het beroepsgeheim bij andere beroepen, zoals de boekhouders, notarissen of gerechtsdeurwaarders.

Met betrekking tot het tweede onderdeel van het middel wijzen de verzoekende partijen in de zaak nr. 5833 erop dat de voorrechten die bij de artikelen 61 tot 63 van het BTW-Wetboek aan de administratie zijn toegekend, haar ertoe kunnen brengen alle stukken te raadplegen die door een advocaat zijn opgesteld, met inbegrip van die welke door het beroepsgeheim kunnen zijn gedekt. Die voorrechten gaan echter niet gepaard met enige controle vanwege een onafhankelijk orgaan dat zou kunnen nagaan welke informatie door het beroepsgeheim is gedekt. In tegenstelling met hetgeen de Ministerraad stelt, is de filter van de tuchtoverheden geen procedure voor het beslechten van de geschillen, maar een essentiële waarborg dat de informatie niet zal worden onthuld zonder dat de bevoegde tuchtoverheid een voorafgaande controle heeft kunnen uitoefenen op de door de belastingadministratie gevraagde informatie. Ter staving van hun stelling verwijzen de partijen naar het recente voorontwerp van wet dat in het BTW-Wetboek in een onafhankelijke controle voorziet, die werd opgegeven ingevolge de kritische opmerkingen van de Raad van State ten aanzien van de wijzigingen van artikel 334 van het WIB 1992 die bovendien werden overwogen.

De partijen in de zaak nr. 5833 wijzen voorts in het algemeen erop dat een budgettaire doelstelling niet voldoende is om afbreuk te doen aan het beroepsgeheim van de advocaat, waarbij een dergelijke afbreuk dient te

zijn verantwoord door een dwingende reden en strikt evenredig dient te zijn. De nagestreefde doelstelling zou immers kunnen worden bereikt door andere maatregelen die minder afbreuk doen aan de regel van het beroepsgeheim van de advocaat. De verzoekers zien niet in om welke reden het loutere feit het voor de tuchtoverheid mogelijk te maken vooraf na te gaan of door de belastingadministratie gevraagde vertrouwelijke informatie al dan niet door het beroepsgeheim is gedekt, afbreuk zou kunnen doen aan de budgettaire doelstellingen en aan de doelstellingen inzake Europese harmonisering van de wet. Hetzelfde geldt voor de verplichting om de klantenlijst voor te leggen. Het lijkt in dat opzicht evident dat de verplichting om een jaarlijkse lijst op te stellen met, bijvoorbeeld, het nummer van de dossiers van de advocaat waarin hij een dienst heeft verricht voor btw-plichtigen of leden van een btw-entiteit, het voor de belastingadministratie mogelijk zou maken tot hetzelfde resultaat te komen, namelijk de voldoening van de belasting. De verplichting om een klantenlijst op te stellen, stemt trouwens geenszins overeen met de verplichting om een Europese richtlijn om te zetten. De richtlijn 2006/112/EG bevat weliswaar een artikel 262, dat bepaalt dat « iedere voor BTW-doeleinden geïdentificeerde belastingplichtige [...] een lijst [moet] indienen van de voor BTW-doeleinden geïdentificeerde afnemers aan wie hij goederen heeft geleverd », maar die verplichting betreft slechts de leveringen van goederen en niet de dienstverrichtingen. Voor die laatste wordt in artikel 273 van de richtlijn alleen gepreciseerd dat « de lidstaten [...] andere verplichtingen [kunnen] voorschrijven die zij noodzakelijk achten ter waarborging van de juiste inning van de BTW en ter voorkoming van fraude ».

A.21. De Ministerraad repliceert dat het feit dat een advocaat de identiteit van zijn cliënten moet bekendmaken in geen geval afbreuk doet aan het beroepsgeheim van de advocaat. Hetgeen onder het geheim valt, is datgene wat wordt toevertrouwd aan de persoon die door zijn beroep bewaarder is, alsook de geheimen die de beoefenaar toevallig ontdekt of te weten komt in de uitoefening van zijn beroep. De reeds vermelde circulaire voorziet in een tolerantie ten aanzien van de omschrijving van de door een advocaat verrichte diensten die wettelijk op de factuur moet worden vermeld : die omschrijving mag beperkt blijven tot de vermelding dat het om diensten van advocaten gaat, gevolgd door de vermelding dat de handeling past in het kader van de professionele of privéactiviteiten van de cliënt. De wetgever diende geen beperkende bijzondere maatregelen te nemen teneinde het beroepsgeheim van de advocaten te waarborgen, aangezien de identiteit van de cliënt niet onder dat geheim valt.

De Ministerraad is bovendien van mening dat het niet nodig is de advocaat te omringen met een onafhankelijk orgaan dat zijn beoordeling van hetgeen het beroepsgeheim vereist, in de plaats zou stellen van de beoordeling van de advocaat of de rechter, noch te voorzien in een filter vanwege de tuchtoverheid.

Met betrekking tot de vergelijking tussen de procedures waarin is voorzien in het WIB 1992 en in het BTW-Wetboek, wijst de Ministerraad erop dat het om totaal verschillende belastingen gaat en dat de wetgever niet verplicht is in dezelfde procedure te voorzien. De verzoekers hebben de vergelijkbaarheid van de situaties niet aangetoond. Bovendien ligt de ontstentenis van harmonisering niet aan de oorsprong van een verschil in behandeling dat discriminerend zou zijn. Ten slotte kan de advocaat die concrete problemen zou hebben bij de beoordeling van het geheim waartoe hij gehouden is, daarover aan zijn orde een vraag stellen en het zou toch uiterst verbazingwekkend zijn dat de administratie het door de betrokken orde uitgebrachte advies negeert.

Met betrekking tot de verantwoording van de schending van het beroepsgeheim van de advocaat repliceert de Ministerraad dat de maatregel de regel van het beroepsgeheim van de advocaat niet schendt en dat men bijgevolg niet begrijpt waarom de nagestreefde doelstelling had dienen te worden bereikt met andere maatregelen die minder afbreuk doen aan die regel.

Met betrekking tot de aangevoerde ontstentenis van verplichting om voor de dienstverrichtingen een lijst in te dienen, repliceert de Ministerraad dat de keuze van het Europese juridische instrument (de richtlijn) symptomatisch is : indien de Europese wetgever een identieke regeling had willen instellen, zou hij het instrument van de verordening hebben gebruikt. De verschillende nationale wetgevers beschikken bij de interne organisatie van het btw-systeem dus over een beoordelingsmarge, onder het toezicht van de Commissie en het Hof van Justitie.

A.22. Bij beschikking van 18 juni 2014 heeft het Hof beslist dat de zaken in gereedheid zijn en heeft het de Ministerraad verzocht in een aanvullende memorie op de volgende vragen te antwoorden : « 1. Is de budgettaire raming van 89 miljoen in de eerste zes maanden van 2014 bewaarheid geworden ? 2. De Staat moet elk jaar een gedeelte van de werkelijk geïnde btw in de begroting van de Unie storten. Wat is het bedrag dat voor 2014 is voorzien wat de diensten van advocaten betreft ? 3. De Staat is eveneens de btw op de diensten van advocaten die hij raadpleegt verschuldigd. Wat is, gelet op de in 2013 betaalde erelonen van advocaten, het door de Belgische Staat betaalde bedrag aan btw ? ».

A.23. Op de eerste vraag antwoordt de Ministerraad in zijn aanvullende memories dat de bruto budgettaire opbrengst van de onderwerping van de erelonen van advocaten aan de btw, zodra de maatregel op kruissnelheid is, op 108,8 miljoen euro wordt geraamd. Bij de bepaling van dit bedrag werd geen rekening gehouden met het feit dat de « *pro deo* »-advocaten wel onderworpen zijn aan de btw, zij het tegen het nultarief (negatieve weerslag voor de Schatkist geraamd op 17,47 miljoen euro), noch met het feit dat de onderwerping van de prestaties van advocaten aan de btw een verhoging van de kosten meebrengt voor de Staat in de ruime betekenis wanneer die een beroep doet op de diensten van een advocaat (geraamd op 2,34 miljoen euro). Wanneer rekening gehouden wordt met die twee laatste factoren, vertegenwoordigt de onderwerping van de prestaties van advocaten aan de btw een nettomeeropbrengst van 89 miljoen euro. De werkelijke resultaten zullen maar bekend zijn in de loop van 2015.

Op de tweede vraag antwoordt de Ministerraad dat de Belgische Staat reeds bij de aanvang van het bestaan van de eigen middelen van de Europese Unie een bijdrage heeft gestort die de niet-geïnde btw op de diensten van advocaten vertegenwoordigt. Voor het laatste beschikbare jaar beliep die bijdrage 1,8 miljoen euro. Dat is ook het bedrag dat voorlopig wordt vooropgesteld voor 2014.

Op de derde vraag antwoordt de Ministerraad dat het totale bedrag van de honoraria die door de Belgisch Staat gedurende de voorbije jaren aan zijn advocaten werd betaald op ongeveer 11,15 miljoen euro per jaar kan worden geschat. Indien de dienstprestaties van advocaten in 2013 al aan de btw onderworpen zouden zijn geweest, dan zou de Belgische Staat een bedrag van 2,34 miljoen euro btw hebben betaald.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepaling en de context ervan

B.1. De verzoekende partijen vorderen de vernietiging van artikel 60 van de wet van 30 juli 2013 houdende diverse bepalingen, dat bepaalt :

« In artikel 44, § 1, van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde, vervangen bij de wet van 28 december 1992 en gewijzigd bij de wet van 28 december 2011, wordt de bepaling onder 1^o opgeheven ».

Vóór die wetwijziging bepaalde artikel 44, § 1, 1^o, van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde :

« Van de belasting zijn vrijgesteld de diensten door de nagenoemde personen verricht in de uitoefening van hun geregelde werkzaamheid :

1^o advocaten ».

De vrijstelling van de belasting over de toegevoegde waarde (hierna : btw) die tot dan de advocaten betrof, is dus bij de bestreden bepaling opgeheven met ingang van 1 januari 2014.

B.2.1. Het amendement dat tot het bestreden artikel heeft geleid, is als volgt verantwoord :

« Op basis van de richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde, zijn de diensten verricht door advocaten in principe aan de belasting over de toegevoegde waarde (btw) onderworpen volgens de normale regels.

Overeenkomstig artikel 371 van voornoemde richtlijn mogen de lidstaten die op 1 januari 1978 vrijstelling verleenden voor de in de lijst van bijlage X, deel B, van voornoemde richtlijn genoemde handelingen deze, onder de in iedere betrokken lidstaat op die datum bestaande voorwaarden, evenwel blijven vrijstellen van de belasting. Deze afwijking blijft van toepassing tot de invoering van de definitieve regeling.

België heeft van deze mogelijkheid gebruik gemaakt. De diensten verricht door advocaten in de uitoefening van hun geregelde werkzaamheid zijn aldus van de belasting vrijgesteld overeenkomstig artikel 44, § 1, 1^o, van het Btw-Wetboek.

België is op heden evenwel de enige lidstaat die de diensten verricht door advocaten nog vrijstelt van btw. Daarnaast leidt de btw-vrijstelling in de praktijk tot concurrentievervalsing. Daarom heft artikel 46 artikel 44, § 1, 1^o, van het Btw-Wetboek op » (*Parl. St.*, Kamer, 2012-2013, DOC 53-2891/004, pp. 21 en 22).

In de commissie voor de Sociale Zaken van de Kamer van volksvertegenwoordigers heeft de minister gesteld dat

« net als alle btw-plichtigen, de advocaten de btw op de producten en diensten die ze verwerven, zullen kunnen aftrekken. Het lijkt voor de hand te liggen dat de afgetrokken btw niet aan de cliënt zou worden doorgerekend. In het algemeen kan men ongeacht de betrokken belasting echter niet altijd identificeren wie er de last van draagt, zoals blijkt uit de omvangrijke vakliteratuur daarover. Op de suggestie [...] om particulieren vrij te stellen kan niet worden ingegaan, omdat een dergelijke vrijstelling de maatregel vanuit budgettair oogpunt nutteloos zou maken.

Het klopt voorts dat de overheid - ongeacht welke - voor de aankoop van goederen en diensten btw-plichtig is. Voor de Staat ligt het voor de hand dat die verrichting budgettair neutraal is.

Tot slot neemt de minister nota van de opmerkingen betreffende de hervorming van de rechtsbijstand.

In dit geval werd het echter moeilijk de uitzondering voor de advocaten te handhaven, terwijl zij voor de notarissen of de gerechtsdeurwaarders is opgeheven » (*Parl. St.*, Kamer, 2012-2013, DOC 53-2891/007, pp. 52-53).

Tijdens de bespreking in de Senaat werd gepreciseerd :

« De regering heeft getracht om tijdens de recentste begrotingscontrole een *level playing field* te bereiken bij de getroffen maatregelen en dit inzonderheid voor de fiscale maatregelen, waarbij er hier en daar lacunes waren ontstaan : de staatssecretaris denkt hierbij aan de beleggingsvennootschappen, waar nu de lat wordt gelijk gelegd tussen Europese en niet-Europese beleggingsvennootschappen. Ook de invoering van de BTW-plicht voor advocaten is een dergelijke maatregel : vandaag de dag is er reeds voor *quasi* alle goederen en diensten BTW verschuldigd, de advocaten konden dan ook niet de uitzondering op de regel blijven. De staatssecretaris erkent dat sommige maatregelen niet volledig door iedereen als positief worden geëvalueerd, maar ze waren nodig » (*Parl. St.*, Senaat, 2012-2013, nr. 5-2218/2, p. 8).

B.2.2. Uit het voorgaande volgt dat de wetgever met het aannemen van de bestreden maatregel, enerzijds, een budgettaire doelstelling heeft nagestreefd en, anderzijds, de harmonisering van de regeling van de belasting van de diensten van advocaten met het Unierecht (einde van de afwijkende regeling). In zijn memories wijst de Ministerraad erop dat de bestreden maatregel eveneens tot gevolg heeft de jaarlijkse compensatie die België aan de Europese Unie verschuldigd is ingevolge de handhaving van de vrijstelling van de btw ten voordele van de diensten van advocaten te schrappen.

B.3. De richtlijn 67/228/EEG van de Raad van 11 april 1967 « betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting - Structuur en wijze van toepassing van het gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde » onderwierp aan de btw de diensten welke in het binnenland door een belastingplichtige onder bezwarende titel worden verricht (artikel 2, onder a)), waarbij een belastingplichtige is ieder die zelfstandig en regelmatig, met of zonder winst oogmerk, handelingen verricht welke, onder meer, tot de werkzaamheden van een dienstverrichter behoren (artikel 4). Met toepassing van artikel 6, lid 2, waren die regels slechts dwingend van toepassing voor de diensten opgesomd in bijlage B, waarin de diensten verricht door een advocaat niet zijn vermeld. Artikel 10, lid 3, bood elke lidstaat ook de mogelijkheid om, onder voorbehoud van de in artikel 16 bedoelde raadpleging, andere vrijstellingen vast te stellen welke hij noodzakelijk achtte.

B.4.1. De btw werd in Belgisch recht ingesteld bij de wet van 3 juli 1969 tot invoering van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde.

Artikel 1 van die wet bepaalt :

« Onder de naam belasting over de toegevoegde waarde wordt een omzetbelasting ingevoerd, die geheven wordt onder de voorwaarden en met inachtneming van de regelen bepaald in dit wetboek ».

Uit de parlementaire voorbereiding van die wet blijkt dat, overeenkomstig de twee richtlijnen van de Raad van de Europese Economische Gemeenschap van 11 april 1967 « krachtens welke de stelsels van omzetbelasting in de E.E.G.-landen moeten worden vervangen door een gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde, dat uiterlijk op 1 januari 1970 in werking moet treden », dat belastingstelsel « berust op het beginsel dat van goederen en diensten een algemene verbruiksbelasting wordt geheven welke strikt evenredig is aan de prijs van de goederen en diensten, zulks ongeacht het aantal handelingen welke tijdens het productie- en distributieproces vóór de laatste fase van heffing plaatsvonden ».

« De belasting over de toegevoegde waarde wordt bij elke levering van goederen of elke dienstverrichting naar een bepaald tarief berekend over het prijs van het goed of de dienst, maar het aldus bekomen belastingbedrag is slechts verschuldigd onder aftrek van de voorbelasting, d.i. de B.T.W. die drukt op de diverse bestanddelen van deze prijs (art. 2 van de eerste richtlijn) » (*Parl. St.*, Kamer, B.Z. 1968, nr. 88/1, p. 4).

B.4.2. Artikel 44, § 1, van de wet van 3 juli 1969 stelde echter van de belasting vrij de diensten door de nagenoemde personen verricht in de uitoefening van hun geregelde werkzaamheid :

« 1° notarissen, advocaten en gerechtsdeurwaarders;

2° artsen, tandartsen, vroedvrouwen, verplegers en verpleegsters, verzorgers en verzorgsters, ziekenoppassers en ziekenoppasters, masseurs en masseuses en heilgymnasten;

3° veeartsen ».

Artikel 44, § 2, van die wet stelde eveneens van de belasting vrij andere diensten verricht in de sectoren van de gezondheidszorg, lichamelijke opvoeding of sport, onderwijs en cultuur.

De parlementaire voorbereiding vermeldt :

« De motieven waarop de vrijstellingen op het stuk van de taks op de werkaannemingscontracten steunen, zullen ook in het nieuwe stelsel hun betekenis behouden [...] ».

De prestaties van notarissen en gerechtsdeurwaarders werden vrijgesteld van de taks op de werkaannemingscontracten omdat de akten van deze openbare ambtenaren over het algemeen aan het registratierecht onderworpen zijn.

Voor prestaties van advocaten is de vrijstelling wenselijk gebleken om te voorkomen dat de rechtspleging met nieuwe fiscale lasten zou worden bezwaard ». (*Parl. St.*, Kamer, B.Z. 1968, nr. 88/1, p. 40).

B.5. De richtlijn 77/388/EEG van de Raad van 17 mei 1977 « betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting – Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde : uniforme grondslag » heeft onder meer « een gemeenschappelijke lijst van vrijstellingen » willen vaststellen « met het oog op een vergelijkbare heffing van de eigen middelen in alle Lid-Staten » en heeft « een overgangperiode noodzakelijk » geacht « om de nationale wetgevingen op bepaalde terreinen geleidelijk aan elkaar te kunnen aanpassen ».

In hoofdstuk X (« Vrijstellingen ») bepaalt zij in artikel 13 A « vrijstellingen ten gunste van bepaalde activiteiten van algemeen belang » en in artikel 13 B « overige vrijstellingen ». De diensten van advocaten zijn in die lijsten niet opgenomen. In hoofdstuk XVI (« Overgangsbepalingen ») biedt artikel 28 de lidstaten echter de mogelijkheid om gedurende een overgangperiode de handelingen genoemd in bijlage F te blijven vrijstellen onder de in de lidstaat vigerende voorwaarden (artikel 28, lid 3, onder b)). Punt 2 van bijlage F beoogt de « diensten van auteurs, kunstenaars, vertolkers van kunstwerken, advocaten en andere beoefenaars van vrije beroepen, andere dan de medische en paramedische beroepen, voor zover het niet gaat om de in bijlage B van de tweede richtlijn van de Raad van 11 april 1967 bedoelde diensten ».

Artikel 28, lid 4, bepaalt :

« De overgangperiode duurt aanvankelijk vijf jaar, te rekenen vanaf 1 januari 1978. Uiterlijk zes maanden vóór het einde van deze periode, en nadien voor zover nodig, beziet de Raad, aan de hand van een verslag van de Commissie, de toestand met betrekking tot de

afwijkingen, zoals bedoeld in lid 3 opnieuw, en beslist hij, met eenparigheid van stemmen, op voorstel van de Commissie over de eventuele intrekking van deze afwijkingen of van een gedeelte daarvan ».

B.6. De bedoeling van de Belgische wetgever om de vrijstelling van de btw ten gunste van de diensten verricht door de advocaten te handhaven is later door de minister van Financiën bevestigd in antwoord op een parlementaire vraag :

« [...] op basis van de thans vigerende Europese regelgeving kan België een afwijking genieten. Het is dus niet ertoe gehouden de advocaten aan de btw te onderwerpen. Ik heb tot op heden van die mogelijkheid gebruik gemaakt met als voornaamste reden de zorg om de kosten van de toegang tot het gerecht niet nog te verzwaren.

Het is immers evident dat het onderwerpen van de advocaten aan de btw voor de cliënten zou leiden tot een verhoging van de kosten van hun diensten.

[...]

Dus, zolang er op het Europese niveau geen nieuwe beslissing is - en ik zie er geen in de zeer nabije toekomst -, ben ik vast van plan die vrijstelling te handhaven, en dat hoofdzakelijk omdat het mij voor een aanzienlijk deel van de clientèle, en in het bijzonder diegenen die misschien de meeste moeilijkheden ondervinden om toegang te hebben tot het gerecht, nutteloos lijkt de kosten ervan nog te verzwaren » (*Hand.*, Kamer, 1994-1995, 19 januari 1995, p. 699).

B.7. De richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde onderwerpt de diensten verricht door de advocaten aan dezelfde regels als de andere diensten, maar machtigt de lidstaten die op 1 januari 1978 vrijstelling verleenden voor de in de lijst van bijlage X, deel B, genoemde handelingen, nog steeds ertoe die, onder de in iedere betrokken lidstaat op die datum bestaande voorwaarden, te blijven vrijstellen (artikel 371).

Ten aanzien van de bekwaamheid en het belang van de verzoekende en tussenkomende partijen

B.8. De Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof vereisen dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die een beroep tot vernietiging instelt, doet blijken van een belang. Van het vereiste belang doen slechts blijken de personen wier situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

B.9.1. De « Ordre des barreaux francophones et germanophone » (zaak nr. 5741) en de Orde van Vlaamse balies (zaak nr. 5832) hebben met name als taak te waken over de gemeenschappelijke beroepsbelangen van hun leden (artikel 495, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek) en kunnen initiatieven en maatregelen nemen die nuttig zijn voor de behartiging van de belangen van de advocaat en van de rechtzoekende (artikel 495, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek). Artikel 495 van het Gerechtelijk Wetboek machtigt die Ordes ertoe een beroep tot vernietiging in te stellen of te ondersteunen van bepalingen die de belangen van de advocaat en de rechtzoekende op een nadelige wijze kunnen raken.

De bestreden bepaling onderwerpt de diensten van advocaten vanaf 1 januari 2014 aan de btw. Zij kan de belangen van de advocaten en de rechtzoekenden rechtstreeks en ongunstig raken. Die verzoekende partijen beschikken dus over het vereiste belang bij de thans voorliggende beroepen.

Hetzelfde geldt voor de Ordes van de advocaten van de verschillende balies (zaak nr. 5833).

B.9.2. De tweede tot en met de negende verzoekende partij in de zaak nr. 5741 hebben eveneens belang bij het beroep. Gezien hun maatschappelijk doel en de wijze waarop zij hun activiteiten ontplooiën, is dat belang het gevolg van hun hoedanigheid van rechtzoekende die niet ertoe is gemachtigd de btw af te trekken, van het feit dat zij de advocatenkosten van andere rechtzoekenden ten laste nemen, van het feit dat zij de behartiging van grondrechten als statutaire doelstelling hebben en van het feit dat zij de behartiging van de toegang van allen tot het gerecht als specifiek doel hebben.

B.10.1. De vakorganisaties die geen rechtspersoonlijkheid hebben, hebben in beginsel niet de vereiste bekwaamheid om een beroep tot vernietiging in te stellen voor het Hof. Anders is het wanneer zij optreden in aangelegenheden waarvoor zij wettelijk als afzonderlijke juridische entiteiten zijn erkend en wanneer, terwijl zij wettelijk als dusdanig zijn betrokken bij de werking van overheidsdiensten, de voorwaarden zelf voor hun betrokkenheid bij die werking in het geding zijn.

Als representatieve werknemersorganisatie in de zin van de artikelen 1, punt 4, en 3 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, mag de tiende verzoekende partij in de zaak nr. 5741, het Algemeen Belgisch Vakverbond (ABVV), in rechte optreden ter verdediging van de rechten welke haar leden putten in de door haar gesloten overeenkomsten (artikel 4 van de wet van 5 december 1968). Door het hun mogelijk te maken in rechte op te treden, betreft de wetgever de representatieve werknemersorganisaties bij de openbare dienst van het gerecht.

B.10.2. Die verzoekende partij doet blijken van een belang bij het beroep, aangezien de bestreden wet een rechtstreekse weerslag heeft op haar voormelde activiteit wanneer zij daartoe een beroep doet op een advocaat.

B.11.1. Als rechtzoekenden die niet ertoe gemachtigd zijn de btw af te trekken en die in gerechtelijke procedures verwickeld zijn, worden de verzoekende partijen in de zaak nr. 5825 eveneens rechtstreeks en ongunstig geraakt door de bestreden bepaling, die tot gevolg heeft de kosten en erelonen van advocaten met 21 pct. te verhogen.

B.11.2. Als advocaat doet de twaalfde verzoekende partij in de zaak nr. 5833 blijken van een belang om de vernietiging te vorderen van de bestreden bepaling, die de advocaten aan de btw onderwerpt en hun verplichtingen oplegt die afbreuk zouden kunnen doen aan het beroepsgeheim van de advocaat.

B.12.1. De vzw « Association Syndicale des Magistrats », tussenkomen partij in de zaak nr. 5741, verantwoordt haar belang om tussen te komen door haar maatschappelijk doel. Krachtens artikel 3 van haar statuten heeft zij onder meer ten doel « het initiatief te nemen tot elke reflectie en die te bevorderen, elk project te ondersteunen en te verwezenlijken dat en elke actie te ondersteunen en te verwezenlijken die bedoeld is om de werking van de gerechtelijke inrichting in België en in het buitenland te verbeteren met inachtneming van de volgende beginselen en ideeën : - de gerechtelijke inrichting is een grondwettelijke macht maar ook een openbare dienst gericht naar de rechtzoekende, [...] ».

Een dergelijk maatschappelijk doel kan rechtstreeks worden geraakt door de bestreden bepaling, die tot gevolg heeft de kosten en erelonen van advocaten te verhogen.

B.12.2. De statuten van de Raad van Europese balies, tussenkomen partij in de zaken nrs. 5825, 5832 en 5833, vermelden dat die ten doel heeft in te staan voor :

« a. de vertegenwoordiging van de leden-balies [...] in alle aangelegenheden van gemeenschappelijk belang die betrekking hebben op de uitoefening van het beroep van advocaat, op de inachtneming van de rechtsstaat en van een goede rechtsbedeling alsook op de belangrijke ontwikkelingen van het recht, zowel op Europees als internationaal vlak,

[...]

c. de inachtneming van de rechtsstaat, de rechten van de mens en de bescherming van de rechten en fundamentele vrijheden, met inbegrip van het recht op toegang tot het gerecht en de bescherming van de cliënt, alsook de bescherming van de democratische waarden die nauw verbonden zijn met de uitoefening van dergelijke rechten » (III, 1).

De Raad van Europese balies doet derhalve blijken van het vereiste belang om tussen te komen in beroepen tot vernietiging die betrekking hebben op bepalingen die de situatie van de advocaten rechtstreeks kunnen raken.

Ten aanzien van de middelen

B.13.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5741 leiden een eerste middel af uit de schending van de artikelen 13 en 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

De verzoekende partijen in de zaak nr. 5741 leiden een tweede middel af uit de schending van de artikelen 10, 11, 13, 23 en 172 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

De verzoekende partijen in de zaak nr. 5741 leiden een derde middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de algemene rechtsbeginselen, in het bijzonder de rechten van de verdediging en het beroepsgeheim van de advocaat.

B.13.2. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5825 leiden een eerste middel af uit de schending van de artikelen 10, 11, 13 en 23, 2°, van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 6 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de artikelen 14 en 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

De verzoekende partijen in de zaak nr. 5825 leiden een tweede middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 23, derde lid, 2°, van de Grondwet en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.13.3. De verzoekende partij in de zaak nr. 5832 leidt een eerste middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet *junctis* de artikelen 13 en 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

De verzoekende partij in de zaak nr. 5832 leidt een tweede middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 22 van de Grondwet, met de artikelen 6 en 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

B.13.4. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5833 leiden een enig middel af uit de schending van de artikelen 10, 11, 22 en 172 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6, 8 en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 7, 8, 47 en 48 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, met de artikelen 14 en 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene rechtsbeginselen met betrekking tot de bescherming van de rechten van de verdediging en van het beroepsgeheim van de advocaat.

B.14. Het Hof onderzoekt eerst de middelen met betrekking tot de onderwerping van de diensten van advocaten aan de btw (eerste en tweede middel in de zaak nr. 5741 en in de zaak nr. 5825 en eerste middel in de zaak nr. 5832).

B.15.1. De bestreden bepaling heft artikel 44, § 1, 1^o, van het BTW-Wetboek op, dat de diensten door de advocaten verricht in de uitoefening van hun geregelde werkzaamheid van de btw vrijstelde.

B.15.2. In de middelen wordt de schending aangevoerd van de artikelen 10, 11, 13, 23 en 172 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 6 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 14 en 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

B.15.3. In het eerste middel in de zaak nr. 5741 en het eerste middel, eerste onderdeel ervan, in de zaak nr. 5825 voeren de verzoekende partijen aan dat de bestreden bepaling het recht op toegang tot een rechter, dat moet worden gewaarborgd met inachtneming van het recht op een eerlijk proces, schendt, alsook het recht op de bijstand van de advocaat, dat de verplichting impliceert om de rechtsbijstand te organiseren om het daadwerkelijke recht op de bijstand van een advocaat wanneer die noodzakelijk is, te waarborgen. Zij voeren eveneens de schending van de *standstill*-verplichting aan, aangezien de bestreden maatregel een achteruitgang inzake financiële toegankelijkheid van de diensten van de advocaat vormt en de verhoging van de kosten van het optreden van een advocaat voor de rechtzoekenden die niet aan de btw zijn onderworpen, niet is gecompenseerd door een aanpassing van het stelsel van de juridische bijstand.

B.15.4. In het tweede middel, eerste onderdeel ervan, in de zaak nr. 5741 verwijten de verzoekende partijen de bestreden bepaling de diensten van advocaten aan dezelfde fiscale regeling te onderwerpen als alle leveringen van goederen en de dienstverrichtingen voor gewoon verbruik die aan de belasting zijn onderworpen, terwijl de leveringen van goederen en de dienstverrichtingen die bijdragen tot de daadwerkelijke verwezenlijking van grondrechten, om redenen van financiële toegankelijkheid van die grondrechten van de btw zijn vrijgesteld.

B.15.5. In het tweede middel, tweede onderdeel ervan, in de zaak nr. 5741 voeren de verzoekende partijen aan dat de advocaten niet vergelijkbaar zijn met de andere categorieën van dienstverrichters, noch met de beoefenaars van andere vrije beroepen omdat de diensten van de advocaten volkomen karakteristiek en in een rechtsstaat van wezenlijk belang zijn.

B.15.6. In het tweede middel, derde onderdeel ervan, in de zaak nr. 5741, alsook in het tweede middel in de zaak nr. 5825 en in het eerste middel in de zaak nr. 5832 klagen de verzoekende partijen de discriminatie, in het recht op toegang tot de rechter en het voordeel van de rechtsbijstand, aan waarvan de niet-btw-plichtige rechtzoekenden het slachtoffer zijn in de geschillen die hen tegenover btw-plichtige rechtzoekenden plaatsen. Het meerbedrag van de advocatenkosten versterkt in het proces de ongelijkheid van de partijen die reeds economisch zwakker zijn.

B.15.7. In uiterst ondergeschikte orde betwisten de verzoekende partijen in het tweede middel, vierde onderdeel ervan, in de zaak nr. 5741 het tarief van de belasting, dat het gewone tarief van 21 pct. is, want het heeft onevenredige gevolgen ten aanzien van de toegang tot de - in een rechtstaat essentieel geachte - diensten van een advocaat. In het eerste middel, derde onderdeel ervan, in de zaak nr. 5825 betwisten de verzoekende partijen eveneens dat gewone tarief, dat het optreden van een advocaat gelijkschakelt met een luxegoed, terwijl het recht op de bijstand van een advocaat een basisrecht is, net zoals het recht op gezondheidszorg.

B.15.8. In het eerste middel, tweede onderdeel ervan, in de zaak nr. 5825 voeren de verzoekende partijen aan dat de wetgever in een vrijstellingsmogelijkheid had moeten voorzien voor de procedures die door particulieren tegen de overheid worden gevoerd, teneinde een evenwicht in de rechtsbescherming te handhaven. De afschaffing van de vrijstelling van de btw met betrekking tot de kosten van advocaten voor die procedures zou een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet met zich meebrengen.

B.16.1. De artikelen 10, 11, 13, 23 en 172 van de Grondwet bepalen :

« Art. 10. [...]

De Belgen zijn gelijk voor de wet; zij alleen zijn tot de burgerlijke en militaire bedieningen benoembaar, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere gevallen door een wet kunnen worden gesteld.

[...]

Art. 11. Het genot van de rechten en vrijheden aan de Belgen toegekend moet zonder discriminatie verzekerd worden. [...]

[...]

Art. 13. Niemand kan tegen zijn wil worden afgetrokken van de rechter die de wet hem toekent.

[...]

Art. 23. Ieder heeft het recht een menswaardig leven te leiden.

Daartoe waarborgen de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen.

Die rechten omvatten inzonderheid :

[...]

2° het recht op sociale zekerheid, bescherming van de gezondheid en sociale, geneeskundige en juridische bijstand;

[...]

Art. 172. Inzake belastingen kunnen geen voorrechten worden ingevoerd.

Geen vrijstelling of vermindering van belasting kan worden ingevoerd dan door een wet ».

B.16.2. De artikelen 6 en 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepalen :

« Artikel 6 - Recht op een eerlijk proces

1. Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging heeft eenieder recht op een

eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet is ingesteld. Het vonnis moet in het openbaar worden gewezen maar de toegang tot de rechtszaal kan aan de pers en het publiek worden ontzegd gedurende het gehele proces of een deel daarvan, in het belang van de goede zeden, van de openbare orde of 's lands veiligheid in een democratische samenleving, wanneer de belangen van minderjarigen of de bescherming van het privé leven van partijen bij het proces dit eisen of, in die mate als door de rechter onder bepaalde omstandigheden strikt noodzakelijk wordt geoordeeld, wanneer openbaarmaking de belangen van de rechtspraak zou schaden.

2. Eenieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd wordt voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld volgens de wet bewezen wordt.

3. Eenieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, heeft ten minste de volgende rechten :

[...]

b) te beschikken over voldoende tijd en faciliteiten welke nodig zijn voor de voorbereiding van zijn verdediging;

c) zichzelf te verdedigen of de bijstand te hebben van een raadsman naar zijn keuze, of, indien hij niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen, kosteloos door een toegevoegd advocaat te kunnen worden bijgestaan, indien het belang van de rechtspraak dit eist;

[...]

Artikel 14 - Verbod van discriminatie

Het genot van de rechten en vrijheden, welke in dit Verdrag zijn vermeld, is verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status ».

B.16.3. De artikelen 14 en 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten bepalen :

« Art. 14. 1. Allen zijn gelijk voor de rechtbanken en de rechterlijke instanties. Bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgung, of het vaststellen van zijn rechten en verplichtingen in een rechtsgeding, heeft een ieder recht op een eerlijke en openbare behandeling door een bevoegde, onafhankelijke en onpartijdige bij de wet ingestelde rechterlijke instantie. De toegang tot de rechtszaal kan aan de pers en het publiek worden ontzegd, gedurende het gehele proces of een deel daarvan, in het belang van de goede zeden, van de openbare orde of de nationale veiligheid in een democratische samenleving, of wanneer het belang van het privéleven van de partijen bij het proces dit eist, of in die mate als door de rechter onder bepaalde omstandigheden strikt noodzakelijk wordt geoordeeld, wanneer openbaarmaking de belangen van de rechtspraak zou schaden; evenwel dient elk

vonnis dat wordt gewezen in een strafzaak of een rechtsgeding openbaar te worden gemaakt, tenzij het belang van jeugdige personen zich daartegen verzet of het proces echtelijke twisten of het voogdijschap over kinderen betreft.

2. Een ieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd wordt voor onschuldig gehouden, totdat zijn schuld volgens de wet is bewezen.

3. Bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgning heeft een ieder, in volle gelijkheid, recht op de volgende minimumgaranties :

[...]

b) te beschikken over voldoende tijd en faciliteiten die nodig zijn voor de voorbereiding van zijn verdediging en zich te verstaan met een door hemzelf gekozen raadsman;

[...]

d) in zijn tegenwoordigheid te worden berecht, zichzelf te verdedigen of de bijstand te hebben van een raadsman naar eigen keuze; ingeval hij geen rechtsbijstand heeft, van dat recht op de hoogte te worden gebracht; rechtsbijstand toegewezen te krijgen, indien het belang van de rechtspraak dit eist, en zonder dat daarover betaling van hem kan worden verlangd, indien hij niet over voldoende middelen beschikt;

[...]

Art. 26. Allen zijn gelijk voor de wet en hebben zonder discriminatie aanspraak op gelijke bescherming door de wet. In dit verband verbiedt de wet discriminatie van welke aard ook en garandeert een ieder gelijke en doelmatige bescherming tegen discriminatie op welke grond ook, zoals ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, eigendom, geboorte of andere status ».

B.16.4. Artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bepaalt :

« Artikel 47 - Recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht

Eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden.

Eenieder heeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat vooraf bij wet is ingesteld. Eenieder heeft de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen.

Rechtsbijstand wordt verleend aan degenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, voor zover die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen ».

B.17.1. De beginselen van de naleving van de rechten van de verdediging en van de eerlijke behandeling van de zaak houden, voor de rechtzoekende, het recht in zich te laten bijstaan door een advocaat, recht waarop het grondwettelijk beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie van toepassing is. Het recht om zich door een advocaat te laten bijstaan is een gevolg van de rechten van de verdediging die de wetgever aan een categorie van rechtzoekenden niet kan ontzeggen zonder een onverantwoord onderscheid in te stellen, gelet op de aard van de ter zake geldende beginselen.

Artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens waarborgt elke rechtzoekende het recht om een eerlijk proces te genieten, wat, teneinde te verschijnen voor een rechtscollège, de bijstand van een raadsman kan impliceren, wanneer uit de omstandigheden van de zaak blijkt dat het zeer onwaarschijnlijk is dat de betrokken persoon zijn eigen zaak naar behoren kan verdedigen (EHRM, *Airey t. Ierland*, § 24, 9 oktober 1979).

Het Verdrag heeft overigens tot doel :

« concrete en daadwerkelijke rechten te beschermen. De opmerking geldt in het bijzonder voor het recht op toegang tot de rechtbanken, gelet op de voorname plaats die het recht op een eerlijk proces in een democratische samenleving inneemt (arrest *Airey*, voormeld, pp. 12-14, § 24). Het is voor het begrip ‘ eerlijk proces ’, zowel in burgerlijke zaken als in strafzaken, essentieel dat een pleiter de mogelijkheid krijgt zijn zaak naar behoren voor de rechtbank te verdedigen (*ibidem*) en dat hij de wapengelijkheid met zijn tegenpartij geniet (zie, onder talrijke andere voorbeelden, *De Haes en Gijssels t. België*, arrest van 24 februari 1997, *Recueil des arrêts et décisions*, 1997-I, p. 238, § 53) » (EHRM, *Steel en Morris t. Verenigd Koninkrijk*, 15 februari 2005, § 59).

Weliswaar laat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de Staat de keuze van de middelen die moeten worden aangewend om de pleiters de bij artikel 6.1 bepaalde rechten te waarborgen (*ibid.*, § 60), is het van oordeel dat « de vraag of het toekennen van juridische bijstand noodzakelijk is opdat de procedure eerlijk is, dient te worden beslecht ten aanzien van de bijzondere feiten en omstandigheden van elke zaak en onder meer afhangt van de ernst van de inzet voor de verzoeker, van de complexiteit van het recht en van de procedure die van toepassing zijn, alsook van het vermogen van de verzoeker om zijn zaak daadwerkelijk te verdedigen » (*ibid.*, § 61) en aanvaardt het beperkingen op het recht op toegang tot de rechtbanken (*ibid.*, § 62). Niettemin « zou een beperking van de toegang tot de rechtbank de toegang die voor een rechtzoekende openstaat niet op zodanige wijze of dermate mogen beperken dat zijn recht op toegang tot een rechtbank daardoor in zijn wezen zelf wordt

aangetast. Zij kan slechts met artikel 6.1 worden verzoend indien zij een wettig doel nastreeft en indien er tussen de aangewende middelen en het beoogde doel een verband van evenredigheid bestaat [...] » (EHRM, *Anakomba Yula* t. België, 10 maart 2009, § 31).

De beperking van de toegang tot de rechtbank kan van financiële aard zijn. « Het Verdrag legt niet de verplichting op om in alle betwistingen in burgerlijke aangelegenheden juridische bijstand toe te kennen. Er is immers een duidelijk onderscheid tussen de bewoordingen van artikel 6.3, c), dat onder bepaalde voorwaarden in strafprocedures het recht op kosteloze juridische bijstand waarborgt, en die van artikel 6.1, dat helemaal niet naar de juridische bijstand verwijst. Het Hof brengt eveneens in herinnering dat een rechtsbijstandsregeling niet kan werken zonder de totstandkoming van een mechanisme dat het mogelijk maakt de zaken te selecteren die het voordeel ervan kunnen genieten, en dat een systeem dat erin voorziet alleen aan aanvragers wier voorziening een redelijke kans op succes heeft, openbare gelden als juridische bijstand toe te kennen, op zich niet als willekeurig zou kunnen worden aangemerkt [...] » (EHRM, *Pedro Ramos* t. Zwitserland, 14 oktober 2010, § 41). Het Europees Hof is in verscheidene arresten evenwel van oordeel dat de ontstentenis van bijstand tot een schending van artikel 6.1 leidt (EHRM, *Airey*, aangehaald, § 28; *P., C. en S.* t. Verenigd Koninkrijk, 16 juli 2002, § 100; *Steel en Morris*, aangehaald, § 72; *Tabor* t. Polen, 27 juni 2006, § 47; *Bakan* t. Turkije, 12 juni 2007, §§ 77 en 78; *Anakomba Yula*, aangehaald, § 39). Het Hof acht het overigens belangrijk « rekening te houden met de kwaliteit van de rechtsbijstandsregeling in een Staat. Het dient met andere woorden na te gaan of de door de wetgever ingestelde regeling de individuen substantiële waarborgen biedt die hen tegen willekeur kunnen beschermen [...] » (EHRM, *Pedro Ramos*, aangehaald, § 49).

B.17.2. Het recht op toegang tot de rechter en het beginsel van de wapengelijkheid, die elementen zijn van het ruimere begrip « eerlijk proces » in de zin van artikel 6.1 van het Verdrag, houden ook de verplichting in om een billijk evenwicht tussen de procespartijen te waarborgen en om aan elke partij de redelijke mogelijkheid te bieden haar argumenten te doen gelden in omstandigheden die haar niet kennelijk benadelen ten aanzien van hun tegenpartij of tegenpartijen (EHRM, *Dombo* t. Nederland, 27 oktober 1993, § 33; grote kamer, *Öçalan* t. Turkije, 12 mei 2005, § 140; *Yvon* t. Frankrijk, 24 april 2003, § 31; *Roux* t. Frankrijk, 25 april 2006, § 23; *Batsanina* t. Rusland, 26 mei 2009, § 22; *Versini* t. Frankrijk, 11 mei 2010, § 62).

Artikel 14 van het Verdrag versterkt dat beginsel. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft in dat verband reeds rekening gehouden met het verschil tussen de mate van bijstand die de verzoekers, enerzijds, en de onderneming, tegenpartij in het proces, anderzijds, vanwege juristen hebben genoten, om te besluiten tot een gebrek aan eerlijkheid en tot wapenongelijkheid (EHRM, *Steel en Morris*, aangehaald, §§ 69 en 72). Het Hof is ook van oordeel dat « de mogelijkheid om zijn zaak alleen te verdedigen in een procedure die hem tegenover een professionele rechtsbeoefenaar plaatst, de verzoeker geen recht op toegang tot de rechtbank bood onder voorwaarden die het hem mogelijk maakten het voordeel van de wapengelijkheid, die inherent is aan het begrip ‘ eerlijk proces ’, daadwerkelijk te genieten » (EHRM, *Bertuzzi t. Frankrijk*, 13 februari 2003, § 31).

B.17.3. Het staat aan de wetgever om een concrete draagwijdte te geven aan de algemene beginselen, zoals de toegang tot een rechter en de wapengelijkheid. Het behoort echter tot de bevoegdheid van het Hof, zonder dat het zich in de plaats kan stellen van de wetgever, om te onderzoeken of de verschillende in het geding zijnde partijen op discriminerende wijze worden behandeld.

B.18.1. De bestreden bepaling heft de bepaling op die, in het BTW-Wetboek, de diensten die door de advocaten worden verricht in de uitoefening van hun geregelde werkzaamheid, van de belasting vrijstelde. Zij heeft dus tot gevolg die diensten aan een belasting van 21 pct. te onderwerpen. Die verhoging van de kostprijs van de diensten van advocaten zou de effectiviteit kunnen aantasten van het recht van bepaalde rechtzoekenden om zich te laten bijstaan door een raadsman.

Overeenkomstig de regels inzake btw treft die verhoging alle rechtzoekenden niet op dezelfde wijze. De btw-plichtige personen kunnen immers het bedrag van de belasting recupereren en worden dus niet in dezelfde mate geraakt door de betwiste verhoging van de kosten van verdediging in rechte. De rechtzoekenden die niet aan de btw zijn onderworpen, zien daarentegen de kostprijs van hun advocatenkosten met 21 pct. toenemen.

Sommigen van die niet-btw-plichtige rechtzoekenden kunnen weliswaar, rekening houdend met hun inkomsten, het voordeel van de juridische bijstand genieten overeenkomstig de artikelen 508/1 tot 508/25 van het Gerechtelijk Wetboek en worden in dat geval door de bestreden bepaling niet geraakt, aangezien de diensten van advocaten dan door de Staat ten

laste worden genomen. De niet-btw-plichtige rechtzoekenden wier inkomsten hoger zijn dan het bedrag dat het mogelijk maakt juridische bijstand te verkrijgen - en die dus geen aanspraak kunnen maken op juridische bijstand - worden door de betwiste verhoging van de kostprijs van de kosten van verdediging in rechte daarentegen geraakt. De Ministerraad gaat ten onrechte ervan uit dat de bepalingen met betrekking tot de juridische bijstand het mogelijk maken de verhoging van de kosten van verdediging in rechte die te wijten is aan de bestreden wet, te compenseren.

B.18.2. De bestreden bepaling zou daarenboven afbreuk kunnen doen aan het beginsel van de wapengelijkheid in het proces, in zoverre zij de rechtzoekenden verschillend treft naargelang zij al dan niet btw-plichtig zijn en al dan niet het voordeel van juridische bijstand genieten.

Die beide categorieën van rechtzoekenden kunnen tegenpartijen zijn en in hetzelfde proces tegengestelde aanspraken staande houden. Dit kan het geval zijn wanneer een geschil een werknemer en een werkgever, een consument en een handelaar, een burger en een ondernemer of een architect, een burger en een bank of een verzekeringsmaatschappij, een bestuurde en een overheid tegenover elkaar plaatst.

Door alleen voor de procespartij die niet aan de btw is onderworpen de kostprijs van het optreden van de advocaat met 21 pct. te verhogen, zou de bestreden bepaling volgens de verzoekende partijen tot gevolg kunnen hebben die partij kennelijk te benadelen ten aanzien van haar tegenpartij of tegenpartijen, hetgeen in bepaalde omstandigheden het billijke evenwicht tussen de procespartijen zou kunnen verbreken.

De bestreden wet zou volgens de verzoekende partijen ook afbreuk kunnen doen aan het beginsel van de wapengelijkheid in het proces ten aanzien van de verenigingen die actief zijn inzake grondrechten, aangezien zij niet aan de btw zijn onderworpen en derhalve de btw op de diensten van de advocaten die hun belangen verdedigen niet kunnen recupereren. Meer in het bijzonder is erop gewezen dat bepaalde van die verenigingen, zoals die welke actief zijn in de milieusector in ruime zin, beschikken over het recht op toegang tot de rechter zonder dat die procedures onevenredig kostbaar mogen zijn en op voorwaarde van « het instellen van passende mechanismen voor bijstand om financiële of andere belemmeringen voor de toegang tot de rechter weg te nemen of te verminderen » (artikel 9, leden 4 en 5, van het Verdrag

betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, ondertekend te Aarhus op 25 juni 1998 en door België geratificeerd op 21 januari 2003).

B.19. Uit de in B.2.1 aangehaalde parlementaire voorbereiding blijkt dat het hoofdzakelijk budgettaire redenen zijn die worden aangevoerd om de bestreden wet te verantwoorden. De wetgever beschikt in fiscale zaken over een ruime beoordelingsbevoegdheid. Een dergelijke doelstelling volstaat echter niet om de identieke behandeling in de toegang tot een rechter en tot de bijstand van een advocaat tussen de rechtzoekenden die al dan niet aan de btw zijn onderworpen, redelijkerwijs te verantwoorden ten aanzien van het beginsel van de wapengelijkheid. In zijn memories erkent de Ministerraad trouwens dat de wetgever de belastingvrijstelling voor de rechtzoekenden die niet aan de btw zijn onderworpen had kunnen laten voortbestaan, maar voert hij aan dat een dergelijke « gepersonaliseerde alternatieve belastingheffing » het niet mogelijk maakte de budgettaire doelstelling te bereiken.

B.20.1. Door, bij de bestreden bepaling, een einde te maken aan de vrijstelling van de btw met betrekking tot de diensten verricht door de advocaten, wil de Belgische wetgever zich conformeren aan de algemene regeling waarin is voorzien bij de richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde en, bijgevolg, de uniforme regeling waarin die richtlijn voorziet, op de diensten van advocaten toepassen.

B.20.2. De richtlijn 2006/112/EG onderwerpt de diensten verricht door de advocaten aan dezelfde regels als de andere diensten.

Overeenkomstig artikel 96 van die richtlijn, « [passen] de lidstaten [...] een normaal BTW-tarief toe, dat door elke lidstaat wordt vastgesteld op een percentage van de maatstaf van heffing, dat voor goederenleveringen en voor diensten gelijk is ».

Met betrekking tot de verlaagde tarieven bepaalt artikel 98 :

« 1. De lidstaten kunnen een of twee verlaagde tarieven toepassen.

2. De verlaagde tarieven zijn uitsluitend van toepassing op de goederenleveringen en de diensten die tot de in bijlage III genoemde categorieën behoren.

De verlaagde tarieven zijn niet van toepassing op de in artikel 56, lid 1, punt k), bedoelde diensten.

3. Bij de toepassing van de in lid 1 bedoelde verlaagde tarieven op de categorieën waarin aan goederen wordt gerefereerd, mogen de lidstaten voor de vaststelling van de juiste omschrijving van de betrokken categorie gebruikmaken van de gecombineerde nomenclatuur ».

Hoofdstuk 2 van titel IX (« Vrijstellingen ») van die richtlijn voorziet daarenboven in vrijstellingen voor bepaalde activiteiten van algemeen belang. Artikel 132 bepaalt :

« 1. De lidstaten verlenen vrijstelling voor de volgende handelingen :

a) de door openbare postdiensten verrichte diensten en daarmee gepaard gaande goederenleveringen, met uitzondering van personenvervoer en telecommunicatiediensten;

b) ziekenhuisverpleging en medische verzorging, alsmede de handelingen die daarmee nauw samenhangen, door publiekrechtelijke lichamen of, onder sociale voorwaarden die vergelijkbaar zijn met die welke gelden voor genoemde lichamen, door ziekenhuizen, centra voor medische verzorging en diagnose en andere naar behoren erkende inrichtingen van dezelfde aard;

c) medische verzorging in het kader van de uitoefening van medische en paramedische beroepen als omschreven door de betrokken lidstaat;

d) de levering van menselijke organen, menselijk bloed en moedermelk;

e) de door tandtechnici in het kader van de uitoefening van hun beroep verrichte diensten, alsmede de levering van tandprothesen door tandartsen en tandtechnici;

f) diensten verricht door zelfstandige groeperingen van personen die een activiteit uitoefenen welke is vrijgesteld of waarvoor zij niet belastingplichtig zijn, teneinde aan hun leden de diensten te verlenen die direct nodig zijn voor de uitoefening van voornoemde activiteit, wanneer die groeperingen van hun leden enkel terugbetaling vorderen van hun aandeel in de gezamenlijke uitgaven, mits deze vrijstelling niet tot verstoring van de mededinging kan leiden;

g) diensten en goederenleveringen welke nauw samenhangen met maatschappelijk werk en met de sociale zekerheid, waaronder begrepen die welke worden verricht door bejaardentehuizen, door publiekrechtelijke lichamen of door andere organisaties die door de betrokken lidstaat als instellingen van sociale aard worden erkend;

h) diensten en goederenleveringen welke nauw samenhangen met de bescherming van kinderen en jongeren en welke worden verricht door publiekrechtelijke lichamen of door andere organisaties die door de betrokken lidstaat als instellingen van sociale aard worden erkend;

i) onderwijs aan kinderen of jongeren, school- of universitair onderwijs, beroepsopleiding of -herscholing, met inbegrip van de diensten en goederenleveringen welke hiermede nauw samenhangen, door publiekrechtelijke lichamen die daartoe zijn ingesteld of door andere organisaties die door de betrokken lidstaat als lichamen met soortgelijke doeleinden worden erkend;

j) lessen die particulier door docenten worden gegeven en betrekking hebben op het school- of universitair onderwijs

k) beschikbaarstelling van personeel door religieuze of levensbeschouwelijke instellingen voor de in de punten b), g), h) en i), bedoelde werkzaamheden en met het oog op de verlening van geestelijke bijstand;

l) diensten en nauw daarmee samenhangende goederenleveringen ten behoeve van hun leden in het collectief belang, tegen een statutair vastgestelde contributie door instellingen zonder winstoogmerk met doeleinden van politieke, syndicale, religieuze, vaderlandslievende, levensbeschouwelijke, filantropische of staatsburgerlijke aard, mits deze vrijstelling niet tot verstoring van de mededinging kan leiden;

m) sommige diensten welke nauw samenhangen met de beoefening van sport of met lichamelijke opvoeding en welke door instellingen zonder winstoogmerk worden verricht voor personen die aan sport of lichamelijke opvoeding doen;

n) bepaalde culturele diensten alsmede nauw daarmee samenhangende goederenleveringen, verricht door publiekrechtelijke culturele instellingen of door andere culturele instellingen die door de betrokken lidstaat worden erkend;

o) diensten en goederenleveringen door lichamen waarvan de handelingen overeenkomstig de punten b), g), h), i), l), m) en n), zijn vrijgesteld, in samenhang met activiteiten die zijn bestemd ter verkrijging van financiële steun en die uitsluitend ten bate van henzelf zijn georganiseerd, mits deze vrijstelling niet tot verstoring van de mededinging kan leiden;

p) vervoer van zieken of gewonden met speciaal daartoe ingerichte voertuigen door naar behoren gemachtigde lichamen;

q) niet-commerciële activiteiten van openbare radio- en televisieorganisaties.

2. Voor de toepassing van lid 1, punt o), kunnen de lidstaten alle nodige beperkingen invoeren, met name ten aanzien van het aantal evenementen of het bedrag van de opbrengsten waarvoor recht op vrijstelling bestaat ».

Titel XIII van die richtlijn voorziet echter in afwijkingen die van toepassing zijn tot de invoering van de definitieve regeling. Zo bepaalt artikel 371 :

« De lidstaten die op 1 januari 1978 vrijstelling verleenden voor de in de lijst van bijlage X, deel B, genoemde handelingen, mogen deze, onder de in iedere betrokken lidstaat op die datum bestaande voorwaarden, blijven vrijstellen ».

In bijlage X, deel B, worden bij die handelingen vermeld :

« 2) diensten van auteurs, kunstenaars, vertolkers van kunstwerken, advocaten en andere beoefenaren van vrije beroepen, andere dan de medische en paramedische beroepen, met uitzondering van volgende diensten :

[...] ».

B.21. Bij zijn arrest van 17 juni 2010 heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie geoordeeld :

« Door een verlaagd tarief van de belasting over de toegevoegde waarde toe te passen op diensten van advocaten, van advocaten bij de *Conseil d'Etat* en bij de *Cour de cassation* en van procureurs waarvoor zij door de staat geheel of gedeeltelijk worden vergoed in het kader van de rechtsbijstandsregeling, is de Franse Republiek de verplichtingen niet nagekomen die op haar rusten krachtens de artikelen 96 en 98, lid 2, van richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde » (HvJ, 17 juni 2010, *Commissie t. Frankrijk*, C-492/08).

Het Hof van Justitie oordeelt :

« [Een] een lidstaat [mag], wil hij de bewoordingen van punt 15 van bijlage III bij richtlijn 2006/112 eerbiedigen, geen verlaagd btw-tarief toepassen op diensten die worden verricht door particuliere entiteiten met winstoogmerk, uitsluitend op basis van een beoordeling van de aard van deze diensten, zonder rekening te houden met, met name, de doelstellingen die deze entiteiten, globaal beschouwd, nastreven, en met de duurzaamheid van hun sociaal engagement.

In casu dient te worden vastgesteld dat de beroepscategorie van advocaten en procureurs in het algemeen, zoals bedoeld in artikel 279, *sub f*, CGI [*Code général des impôts* (Algemeen belastingwetboek)], niet kan worden beschouwd als een liefdadige instelling, gelet op haar algemene doelstellingen en het ontbreken van enige duurzaamheid in haar eventueel sociaal engagement.

Gesteld dat de diensten die advocaten en procureurs verrichten in het kader van de rechtsbijstandsregeling, een liefdadige strekking hebben en kunnen worden beschouwd als een betrokkenheid ‘ op het gebied van bijstand en sociale zekerheid ’, er kan *in casu* bijgevolg op basis van deze omstandigheid niet worden geconcludeerd dat deze advocaten en procureurs kunnen worden aangemerkt als ‘ liefdadige instellingen [...] die betrokken zijn bij

activiteiten op het gebied van bijstand en sociale zekerheid' in de zin van punt 15 van bijlage III bij richtlijn 2006/112 » (punten 45 tot 47).

In die zaak heeft het Hof van Justitie geen uitspraak gedaan over de bestaanbaarheid van de richtlijn 2006/112/EG met het recht op een eerlijk proces.

B.22.1. Hoewel de Belgische Staat bij de richtlijn 2006/112/EG niet ertoe gehouden was een einde te maken aan de regeling van vrijstelling voor de diensten van advocaten aangezien, bij ontstentenis van invoering van de definitieve regeling, de afwijking waarin is voorzien bij artikel 371 nog steeds van toepassing is, blijkt uit de in B.2.1 aangehaalde parlementaire voorbereiding niettemin dat de wetgever met de bestreden wet het Belgisch recht in overeenstemming heeft willen brengen met het recht van de andere lidstaten van de Unie.

De aangevoerde schendingen van het recht op een eerlijk proces, meer bepaald wat betreft het recht op de bijstand van een advocaat en het beginsel van de wapengelijkheid in het proces, vermeld in B.18 en B.19, vinden aldus hun grondslag in de richtlijn 2006/112/EG. Het staat niet aan de Belgische wetgever af te wijken van de uniforme regeling van de richtlijn 2006/112/EG, die een harmonisatierichtlijn is, of ze te moduleren.

B.22.2. Artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie verleent het Hof van Justitie bevoegdheid om bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen over zowel de uitlegging van de handelingen van de instellingen van de Unie als de geldigheid van die handelingen. Krachtens de derde alinea ervan is een nationale rechterlijke instantie gehouden zich tot het Hof van Justitie te wenden, indien haar beslissingen - zoals die van het Grondwettelijk Hof - volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep. Wanneer er twijfel is over de interpretatie of de geldigheid van een bepaling van het Unierecht die van belang is voor de oplossing van een voor dergelijk rechtscollege hangend geschil, dient dat rechtscollege het Hof van Justitie prejudicieel te ondervragen. Het komt het Grondwettelijk Hof niet toe uitspraak te doen over de geldigheid van de richtlijn 2006/112/EG.

De twijfel over die geldigheid is voldoende om het Hof van Justitie te ondervragen. Dat geldt des te meer omdat de richtlijn 2006/112/EG een harmonisatierichtlijn in fiscale aangelegenheden is en omdat de door de lidstaten geïnde btw gedeeltelijk een van de inkomsten van de begroting van de Unie vormt.

B.22.3. Aangezien de door de verzoekende partijen opgeworpen middelen wat de onderwerping van de diensten van advocaten aan de btw betreft, de geldigheid van de richtlijn 2006/112/EG, in het verlengde waarvan de bestreden wet ligt, genoegzaam in twijfel trekken, stelt het Hof aan het Hof van Justitie van de Europese Unie de prejudiciële vragen die in het beschikkend gedeelte zijn vermeld.

B.23. De eerste prejudiciële vraag heeft betrekking op de bestaanbaarheid, met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, en in het bijzonder met het recht op de bijstand van een advocaat en met het beginsel van de wapengelijkheid, alsook met artikel 9, leden 4 en 5, van het Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, ondertekend te Aarhus op 25 juni 1998, van de voormelde richtlijn 2006/112/EG in zoverre zij de diensten verricht door advocaten aan de btw onderwerpt zonder rekening te houden met de omstandigheid dat de rechtzoekende al dan niet aan de btw is onderworpen.

In geval van ontkennend antwoord op de eerste vraag dient een tweede prejudiciële vraag te worden gesteld die betrekking heeft op de bestaanbaarheid, met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie alsook met artikel 9, leden 4 en 5, van het Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, ondertekend te Aarhus op 25 juni 1998, van artikel 98 van de richtlijn 2006/112/EG in zoverre het niet voorziet in de mogelijkheid om een verlaagd btw-tarief toe te passen voor de diensten verricht door advocaten.

B.24.1. Artikel 132 van de richtlijn 2006/112/EG, aangehaald in B.20.2, stelt verscheidene handelingen, zoals de door openbare postdiensten verrichte diensten (a), verschillende medische diensten (b tot e) of nog diensten in verband met onderwijs (i, j), sport of lichamelijke opvoeding (m) of cultuur (n), als activiteiten van algemeen belang, van de btw vrij. Uit overweging 35 van de richtlijn 2006/112/EG volgt dat de Raad « met het oog op een

vergelijkbare inning van de eigen middelen in alle lidstaten [...] een gemeenschappelijke lijst van vrijstellingen [heeft willen vaststellen] ».

De diensten van advocaten zijn in artikel 132 van de richtlijn 2006/112/EG niet als activiteiten van algemeen belang beschouwd. Uit B.18 en B.19 blijkt echter dat die diensten verband houden met de daadwerkelijkheid van de rechten van de verdediging en van het eerlijk proces alsook van het beginsel van de wapengelijkheid. Bij ontstentenis van rechtspraak van de organen van de Unie, doet dat verschil in behandeling tussen de diensten van advocaten en de diensten die bij artikel 132 van de richtlijn zijn vrijgesteld, voldoende vragen rijzen omdat de diensten van advocaten bijdragen tot de eerbiediging van bepaalde grondrechten.

Bovendien kan de vraag rijzen of die diensten die advocaten leveren in het kader van een nationaal stelsel van rechtsbijstand al dan niet begrepen kunnen worden onder de in artikel 132, lid 1, onder g) bedoelde diensten welke nauw samenhangen met maatschappelijk werk en met de sociale zekerheid.

B.24.2. Aangezien dat verschil in behandeling zijn oorsprong vindt in artikel 132 van de richtlijn 2006/112/EG, stelt het Hof, in geval van ontkennend antwoord op de eerste vraag, aan het Hof van Justitie van de Europese Unie een derde prejudiciële vraag die betrekking heeft op de bestaanbaarheid van die bepaling, met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie dat is opgenomen in de artikelen 20 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en in artikel 9 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, in samenhang gelezen met artikel 47 van dat Handvest.

B.25.1. Artikel 371 van de richtlijn 2006/112/EG, aangehaald in B.20.2, machtigt een lidstaat die op 1 januari 1978 vrijstelling verleende voor een in de lijst van bijlage X, deel B, genoemde handeling, ertoe die, « onder de in iedere betrokken lidstaat op die datum bestaande voorwaarden », te blijven vrijstellen. De diensten van advocaten zijn vermeld in punt 2) van bijlage X, deel B.

Zoals in B.4.2 en B.6 is onderstreept, heeft België bij artikel 44, § 1, 1^o, van de wet van 3 juli 1969 tot invoering van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde, dat wil zeggen vóór 1 januari 1978, de vrijstelling van de diensten van advocaten gehandhaafd.

Terwijl België door de richtlijn 2006/112/EG niet ertoe was gehouden een einde te maken aan die vrijstelling, heeft de federale wetgever bij de bestreden wet op 1 januari 2014 een einde gemaakt aan de vrijstelling van de belasting.

De bewoordingen « onder de in iedere betrokken lidstaat op die datum bestaande voorwaarden » die voorkomen in artikel 371 van de richtlijn 2006/112/EG lijken erop te wijzen dat de lidstaat niet in andere vrijstellingsvoorwaarden zou kunnen voorzien dan die welke op 1 januari 1978 in zijn wetgeving waren opgenomen. Aldus geïnterpreteerd, zou artikel 371 van de richtlijn 2006/112/EG een lidstaat, wanneer hij beslist een einde te maken aan die vrijstelling van de diensten van advocaten, niet toelaten te voorzien in een gedeeltelijke vrijstelling of verlaagde tarieven ten gunste van de rechtzoekenden die niet btw-plichtig zijn en die niet het voordeel van de juridische bijstand kunnen genieten of ten gunste van de niet-btw-plichtige rechtzoekenden die het voordeel van de juridische bijstand genieten. De federale wetgever heeft het bedrag van de inkomsten dat het mogelijk maakt juridische bijstand te verkrijgen, niet opgetrokken. Artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie waarborgt echter het recht op een eerlijk proces, de mogelijkheid voor eenieder om zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen, en het recht op rechtsbijstand voor diegenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, voor zover die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen.

Een andere interpretatie van de bewoordingen « onder de in iedere betrokken lidstaat op die datum bestaande voorwaarden » die voorkomen in artikel 371 van de richtlijn 2006/112/EG lijkt echter mogelijk. In zijn memories erkent de Ministerraad trouwens dat de wetgever de belastingvrijstelling had kunnen laten voortbestaan voor de rechtzoekenden die niet aan de btw zijn onderworpen, maar voert hij aan dat een dergelijke « gepersonaliseerde alternatieve belastingheffing » het niet mogelijk maakte de budgettaire doelstelling te bereiken.

B.25.2. In geval van ontkennend antwoord op de eerste en de derde vraag, acht het Hof het derhalve nodig het Hof van Justitie te vragen of artikel 371 van de richtlijn 2006/112/EG in die zin kan worden geïnterpreteerd dat het een lidstaat van de Unie ertoe machtigt de vrijstelling van de diensten van advocaten gedeeltelijk te handhaven wanneer die diensten worden verricht ten gunste van rechtzoekenden die niet aan de btw zijn onderworpen en die niet het voordeel van de juridische bijstand kunnen genieten of ten gunste van niet-btw-plichtige rechtzoekenden die het voordeel van de juridische bijstand genieten.

Om die redenen,

het Hof,

alvorens ten gronde uitspraak te doen, stelt aan het Hof van Justitie van de Europese Unie de volgende prejudiciële vragen :

1. a) Is, door de diensten verricht door advocaten aan de btw te onderwerpen zonder rekening te houden, ten aanzien van het recht op de bijstand van een advocaat en het beginsel van de wapengelijkheid, met de omstandigheid dat de rechtzoekende die geen juridische bijstand geniet, al dan niet aan de btw is onderworpen, de richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van de belasting over de toegevoegde waarde bestaanbaar met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in samenhang gelezen met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre dat artikel aan eenieder het recht toekent op een eerlijke behandeling van zijn zaak, de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen, en het recht op rechtsbijstand voor diegenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, wanneer die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen ?

b) Is, om dezelfde redenen, de richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 bestaanbaar met artikel 9, leden 4 en 5, van het Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, ondertekend te Aarhus op 25 juni 1998, in zoverre die bepalingen voorzien in een recht op toegang tot de rechter zonder dat die procedures onevenredig kostbaar mogen zijn en op voorwaarde van « het instellen van passende mechanismen voor bijstand om financiële of andere belemmeringen voor de toegang tot de rechter weg te nemen of te verminderen » ?

c) Kunnen diensten die advocaten leveren in het kader van een nationaal stelsel van rechtsbijstand worden begrepen onder de in artikel 132, lid 1, onder g), van voormelde richtlijn 2006/112/EG bedoelde diensten welke nauw samenhangen met maatschappelijk werk en met de sociale zekerheid of kunnen zij op grond van een andere bepaling van de richtlijn worden vrijgesteld ? Is, in geval van ontkennend antwoord op die vraag, de

richtlijn 2006/112/EG, in die zin geïnterpreteerd dat zij niet toelaat de diensten verricht door advocaten ten gunste van de rechtzoekenden die het voordeel van de juridische bijstand genieten in het kader van een nationaal stelsel van rechtsbijstand, van de btw vrij te stellen, bestaanbaar met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in samenhang gelezen met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens ?

2. Is, in geval van ontkennend antwoord op de onder punt 1 vermelde vragen, artikel 98 van de richtlijn 2006/112/EG, in zoverre het niet voorziet in de mogelijkheid om een verlaagd btw-tarief toe te passen voor de diensten verricht door advocaten, in voorkomend geval naargelang de rechtzoekende die niet het voordeel van de juridische bijstand geniet, al dan niet btw-plichtig is, bestaanbaar met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in samenhang gelezen met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre dat artikel aan eenieder het recht toekent op een eerlijke behandeling van zijn zaak, de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen, en het recht op rechtsbijstand voor diegenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, wanneer die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen ?

3. Is, in geval van ontkennend antwoord op de onder punt 1 vermelde vragen, artikel 132 van de richtlijn 2006/112/EG bestaanbaar met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie opgenomen in de artikelen 20 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en in artikel 9 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, in samenhang gelezen met artikel 47 van dat Handvest, in zoverre het, onder de activiteiten van algemeen belang, niet voorziet in de vrijstelling van de btw voor de diensten van advocaten, terwijl andere diensten als activiteiten van algemeen belang zijn vrijgesteld, bijvoorbeeld de door openbare postdiensten verrichte diensten, verschillende medische diensten of nog diensten in verband met onderwijs, sport of cultuur, en terwijl dat verschil in behandeling tussen de diensten van advocaten en de diensten die bij artikel 132 van de richtlijn zijn vrijgesteld, voldoende twijfel doet ontstaan omdat de diensten van advocaten bijdragen tot de eerbiediging van bepaalde grondrechten ?

4. a) Kan, in geval van ontkennend antwoord op de onder de punten 1 en 3 vermelde vragen, artikel 371 van de richtlijn 2006/112/EG, overeenkomstig artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in die zin worden geïnterpreteerd dat het een lidstaat van de Unie ertoe machtigt de vrijstelling van de diensten van advocaten gedeeltelijk te handhaven wanneer die diensten worden verricht ten gunste van rechtzoekenden die niet aan de btw zijn onderworpen ?

b) Kan artikel 371 van de richtlijn 2006/112/EG, overeenkomstig artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, eveneens in die zin worden geïnterpreteerd dat het een lidstaat van de Unie ertoe machtigt de vrijstelling van de diensten van advocaten gedeeltelijk te handhaven wanneer die diensten worden verricht ten gunste van rechtzoekenden die het voordeel van de juridische bijstand in het kader van een nationaal stelsel van rechtsbijstand genieten ?

Aldus gewezen in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 13 november 2014.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels