

ACTUALITEIT ACTUALITÉ

Wetgeving/Législation

INKOMSTENBELASTING

Vestiging – Invordering – Invordering belasting – Geregistreerde aannemer – Inhoudsplicht

Programmawet van 27 april 2007 Registratie van aannemers: nieuwe regelgeving

I. Arrest van het Hof van Justitie van 9 november 2006 (C-433/04)

1. Het Hof van Justitie heeft bij arrest van 9 november 2006¹ geoordeeld dat de verplichting die voortvloeit uit artikel 403 van het Wetboek Inkomstenbelastingen 1992 (hierna: WIB 1992) voor de opdrachtgever of aannemer om ten gunste van de Belgische administratie een som ten belope van 15% van de prijs die wordt gefactureerd door een niet-geregistreerde dienstverstrekkers, in te houden, moet worden beschouwd als een beperking van het vrij verkeer van diensten, in strijd met het EG-Verdrag. Immers, de nadelen die de inhoudingsverplichting met zich meebrengt ten aanzien van de niet-geregistreerde en niet in België gevestigde dienstverstrekkers, dienen in hoofde van deze dienstverstrekkers te worden beschouwd als een ontrading om op de Belgische markt te treden om hier diensten te verrichten.

Vervolgens stelde het Hof dat ook de toepassing van artikel 402 WIB 1992, dat voorziet dat een opdrachtgever of aannemer die met een niet in België geregistreerde dienstverlener een overeenkomst afsluit, tot 35% van de prijs hoofdelijk aansprakelijk kan worden gesteld voor alle belastingschulden van deze dienstverlener betreffende vorige belastbare tijdperken, in strijd is met het vrij verkeer van diensten.

2. Uit voornoemd arrest vloeit dan ook voort dat de Belgische wetgeving terzake in die zin diende te worden aange-

past, opdat de inhoudingsplicht en hoofdelijke aansprakelijkheid van de opdrachtgever of aannemer die beroep doet op een niet-geregistreerde aannemer niet meer op automatische en algemene wijze zou worden toegepast en bovendien geen preventief karakter meer mag hebben.

3. Hieronder zal kort worden aangestipt in welke mate de wetgever heeft getracht aan deze eisen tegemoet te komen.

II. Programmawet van 27 april 2007

4. De Programmawet van 27 april 2007 voorziet een aanpassing van het artikel 30bis van de wet van 27 juni 1969 (Basiswet Sociale Zekerheid) enerzijds en de artikelen 400 t.e.m. 406 WIB 1992 anderzijds om alzo de Belgische wetgeving conform te stellen met de rechtspraak van het Hof van Justitie.

5. Wat de **inhoudingsplicht** betreft, voorzag de oude regelgeving dat de opdrachtgever of aannemer die een deel of het geheel van de prijs betaalt aan een aannemer die niet is geregistreerd op het ogenblik van de betaling, 30% van het door hem verschuldigde bedrag diende in te houden, in helften te verdelen aan de RSZ en de fiscale administratie.

De nieuwe regelgeving voorziet in een mechanisme waarbij de opdrachtgever of aannemer slechts verplicht wordt een inhouding uit te voeren in zoverre er zich op het ogenblik van de betaling sociale en/of belastingschulden voordoen in hoofde van de aannemer-medcontractant, ongeacht of die schulden bestaan bij het afsluiten van de overeenkomst of zijn ontstaan in de loop van de uitvoering van de overeenkomst. De inhouding zal worden beperkt tot het bedrag van de schuld met een bovengrens van 50% (35% voor de RSZ, 15% voor de FOD-Financiën) van het bedrag dat de opdrachtgever of de aannemer aan de aannemer-medcontractant verschuldigd is.

De beoordeling van het al dan niet bestaan van de inhoudingsverplichting zal gebeuren op het ogenblik van betaling van de factuur, aan de hand van de gegevensbank die ter beschikking zal worden gesteld door de RSZ voor de sociale schulden en de FOD-Financiën wat de belastingschulden betreft.

¹ H.v.J. (1^e k.) 9 november 2006, C-433/04, *Commissie/België*, <http://curia.europa.eu> (13 november 2006), conclusie A. Tizzano. Zie voor een bespreking van dit arrest: B. KOHL, "La responsabilité solidaire en cas de défaut d'enregistrement des entrepreneurs étrangers: la Belgique condamnée", *J.L.M.B.* 2007, 177-183; I. MASSIN, "Nieuwe regeling inzake de registratie van aannemers vanaf 1 januari 2008", *T.B.O.* 2007, 135-138.

6. Op het vlak van de **hoofdelijke aansprakelijkheid**, wordt een regime ingevoerd waarbij de opdrachtgever of aannemer enkel hoofdelijk aansprakelijk kan worden gesteld wanneer de vereiste inhoudingen ten aanzien van de aannemer-medcontractant door ofwel de opdrachtgever ofwel de aannemer niet of niet correct werden uitgevoerd. De door het Hof van Justitie gewraakte solidaire aansprakelijkheid “binnen een keten” wordt op die manier thans buitenspel gezet.

Wat de *belastingsschulden* betreft, zal een nieuw artikel 402 § 4 WIB 1992 de fiscale schulden oplijsten die onder het toepassingsgebied van de hoofdelijke aansprakelijkheid vallen. Daaronder vallen tevens de bedragen die ontstaan door het niet voldoen van de hoofdelijke aansprakelijkheid in hoofde van de betrokken aannemer waardoor bijgevolg een schuld ontstaat waarvoor dan weer een andere opdrachtgever of aannemer hoofdelijk aansprakelijk kan worden gesteld².

De hoofdelijke aansprakelijkheid geldt zowel voor belastingsschulden verschuldigd door de medcontractant op het moment van afsluiten van de overeenkomst als deze die zijn ontstaan tijdens de uitvoering ervan.

Nochtans is deze hoofdelijke aansprakelijkheid aan een dubbele begrenzing onderhevig: enerzijds mag zij slechts worden toegepast ten belope van het werkelijk bedrag van de belastingsschulden die verschuldigd blijven door de medcontractant, anderzijds is er (net zoals onder het oude systeem) een maximale begrenzing tot 35% van de totale prijs van de werken, exclusief BTW. Bovendien stelt een nieuw artikel 402 § 7 WIB 1992 dat de hoofdelijke aansprakelijkheid op fiscaal vlak vervalt indien de sociale hoofdelijke aansprakelijkheid reeds is toegepast³.

Wat de *sociale schulden* betreft, zal de hoofdelijke aansprakelijkheid van toepassing zijn op de schulden aan de RSZ, ofwel de schulden aan bijdragen en deze die hieruit voortvloeien, maar ook de schulden als hoofdelijke aansprakelijke in de zin van de Basiswet Sociale Zekerheid en ten slotte de zegelschulden.

Daarnaast speelt de hoofdelijke aansprakelijkheid ook hier voor het geheel van de sociale schulden, dit wil zeggen zowel voor de schulden die bestaan op het ogenblik van het afsluiten van de overeenkomst als deze die zijn ontstaan tijdens de uitvoering ervan.

De samenloop van de hoofdelijke aansprakelijkheid op fiscaal en sociaal vlak zal ten slotte nooit de 100% van het bedrag van de toevertrouwde werken kunnen overtreffen. Dit is een opmerkelijk hogere bovengrens dan onder het oude systeem, waar de hoofdelijke aansprakelijkheid werd beperkt tot 85% van de totale prijs van de werken.

7. Ook onder de nieuwe regelgeving blijft de registratie als aannemer op vrijwillige basis behouden⁴. Hiertoe zullen in de toekomst weliswaar specifieke ondernemingsloketten worden opgericht die het verzoek tot registratie verder zullen doorsturen naar de bevoegde provinciale registratiecommissie. Voor de buitenlandse vennootschappen die in de EER gevestigd zijn en die zich wensen te registreren, zal een aparte centrale commissie in het leven worden geroepen die als enig doel heeft deze aanvragen van buitenlandse aannemers te onderzoeken.

Tevens zal door de Koning een stuurgroep worden opgericht welke onder andere tot doel zal hebben de eenvormigheid van de door de verschillende commissies getroffen beslissingen te waarborgen.

8. Opdat voormelde nieuwe regelgeving kan worden uitgevoerd, veronderstelt de Programmawet dat aanvankelijk zowel de RSZ als de FOD-Financiën er zorg voor zullen dragen dat de noodzakelijke inlichtingen voor de goede werking van het nieuwe systeem (slechts) aan de daartoe bestemde personen ter beschikking zullen worden gesteld. Na verloop van tijd zou het dan de bedoeling zijn om een gezamenlijk aanspreekpunt op te richten waarin de taken van de RSZ enerzijds en de FOD-Financiën anderzijds met het oog op het verstrekken van alle noodzakelijke inlichtingen, zullen worden verenigd.

9. De nieuwe regelgeving treedt in werking op 1 januari 2008. Aan de Koning wordt echter de bevoegdheid verleend om overgangsmaatregelen vast te stellen indien op dit tijdstip de informaticamiddelen, die noodzakelijk zijn om de nieuwe regels te kunnen uitvoeren, nog niet op punt zouden zijn gesteld.

Maarten Somers
Advocaat (Stibbe Brussel)
Academisch medewerker zakenrecht (U.A.)

² Het gevaar op een ketenaansprakelijkheid lijkt aldus alsnog te blijven bestaan.

³ Al dient dit te worden genuanceerd: I. MASSIN, *l.c.*, 137, nr. 10.

⁴ Al kan wel de vraag worden gesteld naar het nuttigheidsgehalte van de registratie, nu deze onder de nieuwe regelgeving blijkaar wordt losgekoppeld van de inhoudingsplicht en de hoofdelijke aansprakelijkheid. Ook de Raad van State merkte dit op, waarop in de toelichting van de Programmawet van 27 april 2007 (*M.v.T.*, p. 18) nogal vrij laconiek werd geantwoord dat “*tal van andere bepalingen als voorwaarde verwijzen naar het werken met een geregistreerde aannemer.*”