

## Tijdelijke schorsing van een btw-nummer van een klant in het buitenland: gevolgen voor de Belgische leveranciers ...

(26 oktober 2018)

(Noot onder Hof van Justitie van de EU, 12 september, zaak C-69/17, Gamesa)

Christian Amand, Advocaat Xirius

Gamesa was gevestigd in Roemenië waar de onderneming windmolenparken monteerde en onderhield. Voor een kwartaal had Gamesa haar aangifteplicht niet vervuld. Door een beslissing van de voorzitter van het nationaal bureau van de belastingdienst werd Gamesa "inactief verklaard" als belastingplichtige tussen oktober 2010 en mei 2011. Vanaf 25 mei 2011 had ze zich opnieuw geïdentificeerd bij de btw. Ze oefende meteen haar recht op aftrek van de btw uit op de aankopen van goederen en diensten in de periode waarin haar btw-nummer inactief was verklaard. In 2015 werd Gamesa onderworpen aan een belastingcontrole en de btw-aftrek tijdens die periode van "fiscale inactiviteit" werd verworpen.

Gamesa oordeelde dat er een schending was van het evenredigheidsbeginsel en van het beginsel van neutraliteit van de btw. Ze maakte de zaak aanhangig bij de Roemeense rechtbank die het EHvJ een prejudiciële vraag stelde. Het Hof velde een arrest waarin het zijn interpretaties inzake btw-aftrek samenvat en antwoordt dat Gamesa het recht had om de btw af te trekken, en wel om de volgende redenen :

- de bestraffing van de niet-nakoming door de belastingplichtige van de verplichtingen betreffende het voeren van de boekhouding en het indienen van aangiften met een weigering van het recht op aftrek gaat duidelijk verder dan noodzakelijk is ter verwezenlijking van de doelstelling om de juiste toepassing van die verplichtingen te verzekeren, aangezien het Unierecht de lidstaten niet verhindert in voorkomend geval een geldboete of geldelijke sanctie op te leggen die evenredig is met de ernst van de inbreuk;
- de btw-identificatie en de verplichting voor de belastingplichtige om opgave te doen van het begin, de wijziging en de beëindiging van zijn activiteiten, zijn slechts formele vereisten met het oog op controle, die geen afbreuk mogen doen aan met name het recht op aftrek van btw, voor zover is voldaan aan de materiële voorwaarden voor dat recht;
- een btw-plichtige mag niet worden gehinderd in de uitoefening van zijn recht op aftrek op grond dat hij niet voor btw-doeleinden is geïdentificeerd alvorens de aangekochte goederen te gebruiken voor zijn belaste activiteit;
- de datum waarop de btw-aangifte wordt gedaan of de factuur uitgereikt is niet noodzakelijk van invloed op de materiële voorwaarden voor het recht op aftrek. ;
- aftrek van voorbelasting wordt toegestaan indien de materiële voorwaarden daartoe zijn vervuld, ook wanneer een belastingplichtige niet voldoet aan bepaalde formele vereisten.

Het gaat om een uitzonderlijke procedure in België. Maar gebruikt als bewijs tegen Belgische leveranciers om te bevestigen dat ze meewerken aan frauduleuze activiteiten van klanten in het buitenland.

In tegenstelling tot wat er in andere EU-lidstaten gebeurt, is het schrappen van een btw-nummer in België een uitzonderlijke procedure. De ambtenaren van de BBI beperken zich tot het raadplegen, vanaf hun bureau, van de VIES-website van de Europese Commissie om te beweren dat ze bewijs hebben dat een Belgische klant van de leveranciers niets anders is dan een "in gebreke blijvende btw-plichtige" omdat zijn btw-nummer om een of andere al dan niet definitieve reden inactief werd verklaard door de buitenlandse autoriteiten. Zodra na raadpleging van de VIES-website blijkt dat het btw-nummer van meerdere buitenlandse klanten werd opgeheven of geschrapt, beweert de BBI het bewijs te hebben dat de in België gevestigde leveranciers wist of had moeten weten dat hijzelf deelnam aan fraude en dat de leverancier bijgevolg het recht op aftrek verliest op al zijn aankopen en de btw verschuldigd is op alle leveringen aan de in andere lidstaten gevestigde klanten (zaak, C-439/04, *Kittel*).

Overtuigd van het bestaan van fraude weigerden de ambtenaren van de BBI bijgevolg om rekening te houden met de tegenbewijzen die aan hen werden voorgelegd, zoals de geldigheid van het btw-nummer, zoals deze bleek uit de raadplegingen van de VIES-site door de leverancier kort voor de leveringen, de transportbewijzen enz. Dit zou geen gevolgen hebben als de fiscus niet de mogelijkheid had om onverwacht over te gaan tot een eenzijdig bewarend beslag van de financiële rekeningen en voorraden, zonder dat de btw-plichtige werd uitgenodigd om uitleg te verstrekken. Van de ene op de andere dag kan de activiteit van een onderneming worden stopgezet om de eenvoudige reden dat aan hun stoel vastgekluisterde ambtenaren denken dat ze te maken hebben met internationaal georganiseerde fraude. Op het eerste zicht lijkt dit het werk van onverantwoordelijke ambtenaren die niet of nauwelijks zijn opgeleid en slecht worden omkaderd, maar het is misschien veel erger dan dat.

Is de btw-plichtige een eenvoudige onderaannemer van de controle van klanten en leveranciers van de btw-plichtige?

Tijdens een studiedag die de UCL organiseerde op 6 september 2018 voerde professor Rita de la Feria van de University of Leeds aan dat de principes in het arrest *Kittel* dienen als uitgangspunt van een veralgemening van het onderaannemerschap van de belastingcontrole van de btw-plichtigen. De belastingautoriteiten verzaken aan hun taak om de naleving van de regels te respecteren om de belastingen te innen waar ze het gemakkelijkst te innen zijn. De kleinste inspanning als principe van beheer, met het risico dat men iedere verwijzing naar de eerbiediging van de rechtsregels verlaat.

Een dergelijke uitwas is niet eigen aan de btw en vloeit niet voort uit het arrest *Kittel*. Volgens het Hof van Justitie moet eerst bewezen worden dat er fraude is gepleegd en moeten er objectieve gegevens zijn opdat er sprake kan zijn van hoofdelijke aansprakelijkheid tussen een leverancier en zijn klanten. Uit het arrest *Gamesa* blijkt bovendien dat het feit dat een btw-nummer tijdelijk werd geschrapt door een buitenlandse belastingadministratie op zich nog geen bewijs is van fraude gepleegd door de buitenlandse btw-plichtige. Het enthousiasme van de BBI kan dus niet gebaseerd worden op het arrest *Kittel*.