



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 57.264/3
van 16 april 2015

over

een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest 'houdende instemming met

1° de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Spanje tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen, en het protocol, ondertekend te Brussel op 14 juni 1995, zoals gewijzigd door het avenant, ondertekend te Madrid op 22 juni 2000;

2° het avenant, ondertekend te Brussel op 2 december 2009, tot wijziging van de onder 1° vermelde overeenkomst;

3° het avenant, ondertekend te Madrid op 15 april 2014, tot wijziging van de onder 1° vermelde overeenkomst, zoals gewijzigd door het onder 2° vermelde avenant'

Op 13 maart 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest ‘houdende instemming met

1° de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Spanje tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen, en het protocol, ondertekend te Brussel op 14 juni 1995, zoals gewijzigd door het avenant, ondertekend te Madrid op 22 juni 2000;

2° het avenant, ondertekend te Brussel op 2 december 2009, tot wijziging van de onder 1° vermelde overeenkomst;

3° het avenant, ondertekend te Madrid op 15 april 2014, tot wijziging van de onder 1° vermelde overeenkomst, zoals gewijzigd door het onder 2° vermelde avenant’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 31 maart 2015. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 16 april 2015.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest strekt ertoe instemming te verlenen met het dubbelbelastingverdrag met Spanje,² zoals gewijzigd bij het avendant, ondertekend te Madrid op 22 juni 2000,³ en met twee avendanten tot wijziging van het verdrag die zijn gesloten in 2009 en 2014.⁴⁻⁵

VORMVEREISTEN

3. Aan de Strategische Adviesraad Internationaal Vlaanderen (SARiV) is geen advies gevraagd, blijkbaar omdat die Raad op 22 september 2014, na kennisname van de beslissing van de Vlaamse Regering om de SARiV op te heffen, beslist heeft “zijn adviesverlening stop te zetten”. Zolang evenwel het decreet van 16 mei 2007 ‘tot oprichting van de strategische adviesraad internationaal Vlaanderen’ ongewijzigd van kracht blijft en de verplichting om advies te vragen aan de SARiV niet ongedaan is gemaakt,⁶ blijft de Vlaamse Regering verplicht om het advies van de SARiV te vragen. Het gegeven dat de SARiV geen advies wenst te verlenen, ontslaat de Vlaamse Regering niet van die verplichting. Het advies van de SARiV moet dan ook alsnog worden gevraagd.

¹ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de conformiteit met hogere rechtsnormen verstaan.

² Overeenkomst ‘tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Spanje tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen’, gedaan te Brussel op 14 juni 1995.

³ Avendant ‘tot wijziging van de Overeenkomst tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Spanje tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen, en van het Protocol, ondertekend te Brussel op 14 juni 1995’, gedaan te Madrid op 22 juni 2000.

⁴ Avendant ‘tot wijziging van de Overeenkomst tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Spanje tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan en het ontduiken van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen, en van het Protocol, ondertekend te Brussel op 14 juni 1995, zoals gewijzigd door het avendant gedaan te Madrid op 22 juni 2000’, gedaan te Brussel op 2 december 2009.

⁵ Avendant ‘tot wijziging van de Overeenkomst tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Spanje tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan en het ontduiken van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen, en van het Protocol, ondertekend te Brussel op 14 juni 1995, zoals gewijzigd door het avendant gedaan te Madrid op 22 juni 2000 en door het avendant gedaan te Brussel op 2 december 2009’, gedaan te Madrid op 15 april 2014.

⁶ Zie artikel 4, § 2, 1°, van het decreet van 16 mei 2007.

4. Het ontwerp blijkt ook niet te zijn voorgelegd aan de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV). Op grond van artikel 11, § 2, eerste lid, 1°, van het decreet 7 mei 2004 ‘inzake de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen’ is de Vlaamse Regering verplicht de SERV te verzoeken om sociaal-economisch overleg te plegen over alle voorontwerpen van decreet die een sociaal-economische dimensie hebben. Het om advies voorgelegde ontwerp heeft een dergelijke dimensie, zodat het door de regering normaal aan de SERV dient te worden voorgelegd.

Bij brief van 7 november 2012 heeft de SERV aan de Vlaamse Regering het volgende laten weten:

“De voorbije maanden werd de SERV om advies gevraagd over achttien dubbelbelastingverdragen (DBV) en twaalf akkoorden inzake de uitwisseling van gegevens met betrekking tot belastingaangelegenheden (TIEA). De komende maanden worden bovendien nog tal van dergelijke adviesvragen verwacht.

Fiscaliteit is voor de sociale partners een belangrijk thema. De SERV neemt zijn opdracht op dit domein dan ook zeer ernstig. Toch wil de SERV afzien van verdere advisering over de DBV's en TIEA's. De reden hiervoor is dat het gaat om internationale overeenkomsten die pas in een laat stadium van de procedure ter advisering worden voorgelegd. De onderhandelingen over de overeenkomst werden reeds beëindigd, zodat een eventueel SERV-advies nog weinig impact heeft. Wel kan de SERV, indien hij dit wenselijk acht, op elk moment op eigen initiatief een advies uitbrengen, ook als het over internationale overeenkomsten gaat, en dit conform het SERV-decreet.

Met dit standpunt is de SERV consequent met de interne lijn die in 2010 nogmaals aan de Vlaamse Regering gecommuniceerd werd, om advisering over internationale verdragen over te laten aan de SARiV.”

Voor zover de SARiV ook in dit geval geen advies zou verstrekken, is niet meer voldaan aan de beleidslijn van de SERV om de advisering over te laten aan de SARiV. In dat geval zal het ontwerp vooralsnog om advies aan de SERV voorgelegd moeten worden.

5. Ingeval het voorliggende ontwerp naar aanleiding van het vervullen van deze vormvereisten nog mocht worden gewijzigd, zullen de gewijzigde of nieuwe bepalingen van het voorontwerp alsnog om advies aan de afdeling Wetgeving moeten worden voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKINGEN

6. Op 14 juni 1995 is te Brussel een overeenkomst gesloten tussen het Koninkrijk Spanje en het Koninkrijk België tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan en het ontduiken van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen.

Op 2 december 2009 is te Brussel tussen dezelfde partijen een avenant gesloten dat de voormelde overeenkomst, intussen gewijzigd bij het avenant gedaan te Madrid op 22 juni 2000, wijzigt. Daarbij is de federale Staat uitgegaan van de veronderstelling dat hij zich opnieuw enkel voor zichzelf engageerde vermits, volgens hem, het avenant enkel betrekking had op belastingen waarvoor hij exclusief bevoegd was.

Het gaat evenwel om een gemengd verdrag aangezien de uitwisseling van inlichtingen die erdoor georganiseerd wordt betrekking heeft op het geheel van de belastingen die in België geheven worden. De Werkgroep Gemengde Verdragen, ingesteld bij het samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten ‘over de nadere regelen voor het sluiten van gemengde verdragen’, heeft op 26 oktober 2010 dit standpunt ingenomen.⁷

Op 15 april 2014 is te Madrid een avenant gesloten dat de voormelde overeenkomst opnieuw wijzigt. Deze avenant is niet enkel gesloten door het Koninkrijk Spanje en het Koninkrijk België, maar ook door de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap, het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest.

7. In de slotformule van het tweede wijzigende avenant wordt bepaald dat de Engelse, Spaanse, Franse en Nederlandse versies gelijkkelijk authentiek zijn en dat ingeval van verschil tussen de teksten, de Engelse versie beslissend is. Van dat avenant zal derhalve ook de Engelse versie moeten worden voorgelegd aan het Vlaams Parlement.

8. Het nieuwe artikel 26, paragraaf 1, van het dubbelbelastingverdrag (artikel II van het derde wijzigende avenant) luidt:

“De bevoegde autoriteiten van de overeenkomstsluitende Staten wisselen de inlichtingen uit die naar verwachting relevant zullen zijn voor de uitvoering van de bepalingen van deze Overeenkomst of voor de toepassing of de tenuitvoerlegging van de nationale wetgeving met betrekking tot belastingen van elke soort en benaming die worden geheven ten behoeve van de overeenkomstsluitende Staten of van de staatkundige onderdelen of plaatselijke gemeenschappen daarvan, voor zover de belastingheffing waarin die nationale wetgeving voorziet niet in strijd is met de Overeenkomst. De uitwisseling van inlichtingen wordt niet beperkt door de artikelen 1 en 2.”

Artikel 1 van het verdrag omschrijft het personeel toepassingsgebied, namelijk “personen die inwoner zijn van een overeenkomstsluitende Staat of van beide overeenkomstsluitende Staten”, terwijl artikel 2 de belastingen bepaalt waarop het verdrag van toepassing is. Het gaat om “belastingen naar het inkomen en naar het vermogen die, ongeacht de wijze van heffing, worden geheven ten behoeve van een overeenkomstsluitende Staat, van de staatkundige onderdelen of plaatselijke gemeenschappen daarvan” (paragraaf 1 van artikel 2). De bestaande belastingen waarop het verdrag in België van toepassing is, zijn de personenbelasting, de vennootschapsbelasting, de rechtspersonenbelasting, de belasting van niet-inwoners, de met de personenbelasting gelijkgestelde bijzondere heffing, telkens “met inbegrip van de voorheffingen, de opcentiemen op die belastingen en voorheffingen”, alsmede de aanvullende belastingen op de personenbelasting (paragraaf 3, b), van het artikel).

De nieuwe regeling inzake de uitwisseling van inlichtingen met Spanje is evenwel algemeen en is dus niet beperkt tot de personen bedoeld in artikel 1 van het verdrag en tot de belastingen vermeld in artikel 2 van het verdrag. Bovendien kunnen ook inlichtingen worden

⁷ De Interministeriële Conferentie voor Buitenlands Beleid (ICBB) stemde via de schriftelijke procedure in met het verslag van de Werkgroep Gemengde Verdragen, wat bij brieven van 20 januari 2011 is bevestigd.

gevraagd “zelfs al heeft die andere Staat die inlichtingen niet nodig voor zijn eigen belastingdoeleinden” (nieuw artikel 26, paragraaf 4, van het verdrag – artikel I van het tweede wijzigende avenant). De Staat aan wie de inlichtingen zijn gevraagd, dient gebruik te maken van “de middelen waarover hij beschikt om de gevraagde inlichtingen te verkrijgen” (*idem*).

Gelet daarop rijst de vraag wie in België uitvoering zal moeten geven aan een verzoek om inlichtingen uitgaande van een bevoegde autoriteit van Spanje.

Uit het nieuwe artikel 3, paragraaf 1, h), 2^o, van het verdrag (artikel I van het derde wijzigende avenant) volgt dat in België onder “bevoegde autoriteit” wordt verstaan “naargelang het geval, de Minister van Financiën van de federale Regering en/of van de Regering van een Gewest en/of van een Gemeenschap, of zijn gemachtigde vertegenwoordiger”.

Daarom verdient het aanbeveling om op het intern-Belgische vlak te voorzien in een coördinatiemechanisme en -orgaan, zodat de bevoegde autoriteiten van Spanje weten tot wie een verzoek om inlichtingen moet worden gericht en de federale Staat, de gemeenschappen en de gewesten onderling kunnen uitmaken op welke wijze gevolg wordt gegeven aan een concreet verzoek. De Raad van State beveelt dan ook aan daarover een samenwerkingsakkoord in de zin van artikel 92*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen te sluiten’.⁸

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT

⁸ Vergelijk met artikel 1*bis* van de bijzondere wet van 16 januari 1989 ‘betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten’ en met het samenwerkingsakkoord van 7 december 2001 tussen de federale Staat en de gewesten ‘betreffende de uitwisseling van informatie in het kader van de uitoefening van hun fiscale bevoegdheden en betreffende de overlegprocedures inzake technische uitvoerbaarheid van door de Gewesten voorgenomen wijzigingen aan de gewestelijke belastingen en inzake de technische uitvoerbaarheid van de invoering door de Gewesten van algemene belastingverminderingen of -vermeerderingen van de verschuldigde personenbelasting’.