



*Door de gepensioneerde terug te betalen
onterecht ontvangen pensioenbedrag:
netto of bruto?*

4

HOOFDSTUK

Door de gepensioneerde terug te betalen onterecht ontvangen pensioenbedrag: netto of bruto?

Wanneer door de pensioendienst ten onrechte een pensioenbedrag werd uitbetaald aan een gepensioneerde rijst de vraag hoe de pensioendienst dit bedrag moet recupereren: is dat dan beperkt tot het nettobedrag dat de gepensioneerde effectief ontvangen heeft of moet de gepensioneerde het belastbaar brutobedrag terugbetalen (dus ook de bedrijfsvoorheffing die hij niet ontvangen heeft van de pensioendienst). De onverschuldigd betaalde ziekte- en invaliditeitsbijdrage en de solidariteitsbijdrage mogen immers niet teruggevorderd worden.

De FPD opteert meestal voor een terugvordering van het belastbaar brutobedrag. Dit heeft tot gevolg dat de gepensioneerde een hoger bedrag dan het bedrag dat hij van de pensioendienst ontvangen heeft aan de pensioendienst moet terugbetalen. De gepensioneerde heeft immers een netto pensioenbedrag ontvangen. De bedrijfsvoorheffing wordt door de pensioendienst ingehouden op het pensioen en in de vorm van voorschotten aan de fiscus betaald die ze in mindering brengt van de toekomstige personenbelasting. Zolang de gepensioneerde nog geen afrekening heeft gekregen van de personenbelasting voor het jaar waarin de terugvordering plaats vindt, betaalt hij dus meer terug dan hij gekregen heeft. Dit is niet in overeenstemming met de circulaire van de fiscus. Volgens deze circulaire is het tot 31 juli van het jaar volgend op de onterechte betaling aangewezen dat enkel het netto pensioenbedrag teruggevorderd wordt.

De Ombudsman Pensioenen roept de FPD op de terugvorderingspraktijk af te stemmen op de fiscale regularisatieprocedure zoals verwoord in de circulaire.

DOSSIERS 34346 - 35023

De feiten

De heer Vandermeulen was sinds 1 januari 2013 in het genot van een overlevingspensioen openbare sector en een klein overlevingspensioen werknemer.

Hij bereikt op 28 februari 2020 de pensioenleeftijd. De FPD diende dus 15 maanden op voorhand het onderzoek naar een rustpensioen als werknemer op te starten.

Met de beslissing van 13 maart 2019 heeft de Federale Pensioendienst zijn rustpensioen werknemer toegekend vanaf 1 maart 2020 en tegelijkertijd de schorsing bevestigd van het overlevingspensioen werknemer vanaf 1 maart 2020 in toepassing van de cumulatierregels.

De heer Vandermeulen verwachtte eveneens een beslissing te ontvangen waarbij zijn overlevingspensioen overheid vanaf 1 maart 2020 herberekend werd ingevolge de toekenning van zijn rustpensioen.

Pas einde maart 2020 ontvangt hij een herzieningsbeslissing van zijn overlevingspensioen overheid. Zijn overlevingspensioen overheid wordt verminderd vanaf 1 maart 2020. Bijkomend wordt in deze herzieningsbeslissing aangegeven dat er een schuld zal ontstaan die hij zal moeten terugbetalen.

Eind april ontvangt hij een afrekening van de terugvordering van de FPD. Het betreft het teveel ontvangen bruto belastbaar overlevingspensioen overheid.

De heer Vandermeulen kan niet akkoord gaan met het feit dat de FPD als klap op de vuurpijl nu ook nog eens aan hem de bedrijfsvoorheffing terugvraagt, terwijl hij dit bedrag totaal niet ontvangen heeft. Als hij de bedrijfsvoorheffing terugbetaalt, dan zal hij deze pas ten vroegste eind 2021 kunnen terugkrijgen van de fiscus.

In het dossier van mevrouw Braeckeveldt werd ook een terugvordering van het bruto belastbaar bedrag aan betrokkene betekend.

Mevrouw Braeckeveldt ontving in september 2018 de terugvordering van teveel betaalde bedragen in het jaar 2016 wegens overschrijding van de toegelaten cumulatiegrenzen. Ingevolge een wijziging in de cumulatietoestand werd deze schuldvordering herzien. Mevrouw Braeckeveldt diende minder terug te betalen. Bij de afrekening door de FPD liep het mis. In april 2019 deelde de FPD aan mevrouw Braeckeveldt mee dat haar achterstallen verschuldigd waren van 742,83 euro netto. Vrijwel meteen na de betaling van dit bedrag merkt de FPD dat de afrekening foutief was. Door de betaling van 742,83 euro ontving mevrouw Braeckeveldt een maandbedrag dubbel. De FPD vorderde echter niet 742,83 euro (zijnde het bedrag dat mevrouw Braeckeveldt effectief ontvangen had), doch 1.062,43 euro terug. Dit is het netto aan mevrouw Braeckeveldt ten onrechte dubbel uitbetaalde maandbedrag verhoogd met de bedrijfsvoorheffing (= bruto belastbaar bedrag).

Mevrouw Braeckeveldt vraagt zich af waarom er geen netto bedrag is teruggevorderd.¹

Bedenkingen

Vooraf melden we dat vijftien maanden voor het bereiken van de pensioenleeftijd (28 februari 2020) door de FPD het onderzoek naar de rechten van het rustpensioen diende opgestart te worden in het dossier van de heer Vandermeulen.

Het Handvest van de Sociaal Verzekerde voorziet dat binnen de 4 maanden vanaf de pensioenaanvraag of het feit dat aanleiding gaf tot het ambtshalve onderzoek een pensioenbeslissing moet getroffen worden en voorziet nog een termijn van 4 maanden om de betaling in orde te brengen.

Met de beslissing van 13 maart 2019 heeft de Federale Pensioendienst sector werknemers zijn rustpensioen werknemer toegekend vanaf 1 maart 2020. Tegelijkertijd werd het overlevingspensioen werknemer vanaf 1 maart 2020 als gevolg van de cumulatiebepalingen geschorst.

De beslissing van de FPD sector ambtenaren met betrekking tot het overlevingspensioen openbare sector (toepassing van de cumulatieregels) had eveneens binnen de termijnen voorzien in het Handvest van de Sociaal Verzekerde genomen moeten zijn. Doch de FPD sector ambtenaren werd niet onmiddellijk in kennis gesteld van het onderzoek van het rustpensioen werknemer door de FPD sector werknemers. Een gebrek aan coördinatie tussen beide diensten ligt dus aan de oorsprong van het probleem.

De vraag waar we hier dieper op ingaan is of de pensioendienst bij een onterecht ontvangen pensioenbedrag netto dan wel bruto dient terug te vorderen.

Vooraf eerst een duidelijke definiëring van enkele concepten. Wanneer de FPD enkel het onverschuldigd betaalde bedrag terugvordert, is er sprake van een netto terugvordering.² Wanneer de FPD naast het onverschuldigd betaalde bedrag ook de bedrijfsvoorheffing terugvordert, is er sprake van een bruto terugvordering.³ De onverschuldigd betaalde ziekte- en invaliditeitsbijdrage en de solidariteitsbijdrage mogen immers niet teruggevorderd worden. De begrippen bruto en netto terugvordering hebben in deze tekst dan ook enkel betrekking op de terugvordering van de onverschuldigd betaalde bedrijfsvoorheffing en dus niet op de terugvordering van onverschuldigd betaalde ziekte- en invaliditeitsbijdrage en de solidariteitsbijdrage⁴.

Het artikel 14 § 2 van het koninklijk besluit van 8 december 2013⁵ bepaalt immers dat indien door de FPD wordt vastgesteld dat bij de bepaling van de inhouding een materiële vergissing werd begaan, hij ambtshalve de vergissing rechtzet. Indien de vergissing aanleiding heeft gegeven tot een onvoldoende inhouding dan past de FPD het bedrage van de inhouding aan vanaf de eerste betaling die volgt op

1 Wij ontvingen de klacht van mevrouw Braeckeveldt pas in december 2020. Wij konden helaas aan haar verzoek geen verder gehoor geven daar de afrekening door de fiscus voor de inkomsten van 2019 reeds gemaakt werd (zie verder).

2 Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 2; W. VAN ECKHOUTTE, *Sociaal Compendium. Socialezekerheidsrecht met fiscale notities 2019-2020*, II, Mechelen, Kluwer, 2019, 2070.

3 Ibid.

4 We zouden dus ook van "semibruto" kunnen spreken.

5 Koninklijk besluit van 8 december 2013 tot uitvoering van artikelen 4 en 13 van de wet van 13 maart 2013 tot hervorming van de inhouding van 3,55 % ten gunste van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en de solidariteitsbijdrage verricht op de pensioenen.

de datum waarop aan betrokkene het bedrag van de nieuwe inhouding en de berekeningswijze ervan werd meegedeeld.

Schematische voorstelling:

Bruto pensioenbedrag
- Ziekte- en invaliditeitsverzekering bijdrage
- Solidariteitsbijdrage
= Belastbaar pensioenbedrag
- Bedrijfsvoorheffing
= Netto pensioenbedrag

Op grond van artikel 249 WIB 1992 wordt de belasting op beroepsinkomsten (pensioen) geheven bij wijze van voorheffing. De wetgever noemt dit de bedrijfsvoorheffing.⁶ De bedrijfsvoorheffing is een voorschot op de personenbelasting en wordt ingehouden op het belastbaar pensioenbedrag.⁷ De bedrijfsvoorheffing is verschuldigd door het betalen of het toekennen van belastbare bezoldigingen.⁸ Het betalen of het toekennen van pensioenen zorgt er dus voor dat de bedrijfsvoorheffing opeisbaar wordt.⁹

De FPD is op grond van artikel 270, 1° WIB 1992 bedrijfsvoorheffing verschuldigd aan de FOD Financiën.¹⁰ Dit artikel bepaalt namelijk het volgende: “De bedrijfsvoorheffing is verschuldigd door: de in de artikelen 3, 179 of 220 vermelde belastingplichtigen die als schuldenaar, bewaarder, mandataris of tussenpersoon in België of in het buitenland [...] pensioenen [...] betalen of toekennen”.¹¹

De FPD zal dus op het belastbaar pensioen bedrijfsvoorheffing inhouden en vervolgens het netto pensioenbedrag aan de pensioengerechtigde uitkeren.¹² De FPD stort de verschuldigde bedrijfsvoorheffing door aan de FOD Financiën. Op grond van artikel 296 WIB 1992 verrekent de Administratie van de Ondernemings- en Inkomensfiscaliteit uiteindelijk het bedrag van de geheven bedrijfsvoorheffing met de personenbelasting.¹³

De betalingstabel hieronder verduidelijkt wat er juist gebeurd was. Het correcte maandrecht lezen we af in april. In maart werd er duidelijk teveel betaald met als gevolg de berekening van de schuld (in de laatste kolom).

6 Art. 249, tweede lid WIB 1992.

7 FEDERALE PENSIOENDIENST, *Van bruto- naar nettobedrag*, <https://www.sfpd.fgov.be/nl/betaling/brut-net> (consultatie 23 maart 2020); E. VAN DE VELDE EN M. WILMS, “Fiscaliteit inzake de eerste en tweede pensioenpijler in het licht van de recente hervormingen”, TSR 2019, afl. 3, (444) 453.

8 Art. 273,1° WIB 1992; D. HEYLEN EN I. VERREY, *Sociaal recht in essentie*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 418.

9 D. HEYLEN EN I. VERREY, *Sociaal recht in essentie*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 418.

10 D. Deschrijver, *Bedrijfsvoorheffing*, Gent, Larcier, 2016, 33-34; D. HEYLEN EN I. VERREY, *Sociaal recht in essentie*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 418.

11 Art. 270, 1° WIB 1992.

12 Art. 272, 1° WIB 1992.

13 Art. 296, eerste lid WIB 1992; E. VAN DE VELDE EN M. WILMS, “Fiscaliteit inzake de eerste en tweede pensioenpijler in het licht van de recente hervormingen”, TSR 2019, afl. 3, (444) 453.

Maand	02/2020	03/2020	04/2020	Berekening teveel ontvangen met en zonder Bedrijfsvoorheffing
Rustpensioenen werknemer		2030,45	2030,45	0,00
Overlevingspensioenen werknemer	10,83			0,00
Overleving Overheid	2063,02	2104,28	440,40	-1663,88
Totaal bruto bedragen	2073,85	4134,73	2470,85	-1663,88
ZIV-bijdrage	-73,62	-146,78	-87,72	+ 59,06
Solidariteitsbijdrage Werknemer	-0,22	-40,61	-40,61	0,00
Solidariteitsbijdrage Overheid	-41,26	-42,08	-8,81	+ 33,27
Totaal belastbaar	1958,75	3905,26	2333,71	-1571,55 (met BV)
Bedrijfsvoorheffing (BV)	-293,05	-1392,28	-498,02	
Totaal Netto	1665,70	2512,98	1835,69	-677,29 (zonder BV)

De FPD vroeg aan betrokkene de terugbetaling van het teveel ontvangen bruto-pensioenbedrag tijdens de maand maart 2020, inclusief de bedrijfsvoorheffing.

Het verschil is groot, de FPD vroeg een bruto bedrag terug van 1.571,55 euro, zijnde 894,26 euro meer dan mijnheer Vandermeulen netto teveel ontvangen had. Het verschil van 894,26 euro vertegenwoordigt exact wat er in maart 2020 teveel afgehouden werd aan bedrijfsvoorheffing (of 1392,28 – 498,02) en doorgestort werd naar de belastingdiensten.

Het feit dat ook de bedrijfsvoorheffing teruggevraagd werd door de FPD, zette kwaad bloed bij de heer Vandermeulen. Hij weet dat een terugbetaling van de bedrijfsvoorheffing in het beste geval pas eind 2021 zal kunnen gerecupereerd worden via de belastingaanslag. In het minder goede geval zal dit pas in 2022 zijn, of 2 jaar later.

In eerste instantie, toen de heer Vandermeulen zelf vroeg het bedrag netto terug te vorderen, wenste de FPD hierop niet in te gaan.

Ook toen wij het in een bemiddeling voor een eerste keer vroegen was het antwoord opnieuw negatief.

Doch het antwoord op onze tweede bemiddeling was evenwel positief. Dit tot groot genoegen van onze klager.

Het positief antwoord van de FPD werd aan de Ombudsdienst toegestuurd op 26 mei 2020. Toen de Ombudsdienst Pensioenen aan betrokkene meldde dat de bemiddeling geslaagd was, stortte deze diezelfde dag nog het netto teveel ontvangen bedrag (677,29 euro) terug op rekening van de FPD.

Voor het lopende fiscaal jaar is het dus mogelijk om de teveel betaalde bedrijfsvoorheffing te recupereren.

Dit gebeurt reeds automatisch voor teruggekeerde betalingen: bijvoorbeeld een betaling die terugkeert na overlijden, een betaling die terugkeert als het pensioen ten onrechte op een verkeerde zichtrekening gestort wordt. De bedrijfsvoorheffing op het pensioen zal dan volledig geautomatiseerd uit de boekingspost gehaald worden.

Daarentegen, voor teveel betaalde pensioenbedragen tijdens het lopende jaar berekent de FPD zonder uitzondering het bruto belastbaar, dat aldus wordt teruggevorderd bij de schuldenaar. Het is voor de FPD evenwel mogelijk om de bedrijfsvoorheffing van een lopend jaar niet op te nemen in een schuldbetekening, doch deze direct fiscaal te regelen.

Uiteindelijk is het niet meer dan een soort fiscale mutatie van de bestemming van de afhouding van de bedrijfsvoorheffing: deze wordt boekhoudkundig uit de algemene boekingspost bedrijfsvoorheffing gehaald en teruggezet als pensioengelden op rekening van de FPD.

Laten we ook nog even dieper ingaan op de voordelen die in dit geval verbonden zijn aan deze bewerking. Het betreft: klantvriendelijkheid, kleinere en vooral meer aannemelijke schuldbedragen,

accuratere fiscale afhandeling en een snellere recuperatie van de schulden als er een maandelijkse invordering dient te gebeuren.

Wel is het momenteel nog steeds zo dat de “mutatie bedrijfsvoorheffing naar pensioen” voor wat betreft de recuperatie van schulden manueel moet gebeuren door de dienst Sociale en Fiscale Inhoudingen van de FPD en dit kan misschien op bepaalde ogenblikken tot een overbelasting van de dienst leiden. Eindconclusie voor deze klacht is dat de heer Vandermeulen voldoening heeft gekregen. Doch de Ombudsdienst Pensioenen werkt niet enkel curatief waarbij door bemiddeling naar een oplossing wordt gestreefd voor de ingediende klacht. De Ombudsdienst Pensioenen werkt ook preventief. Het is de bedoeling dat toekomstig gepensioneerden niet met gelijkaardige problemen zouden geconfronteerd worden.

Dit was dan ook de aanleiding om nader te onderzoeken wanneer de FPD een onverschuldigd betaald bedrag wil terugvorderen of in de terugvordering de bedrijfsvoorheffing al dan niet moet inbegrepen zijn.

De Ombudsdienst Pensioenen heeft een grondig onderzoek gevoerd over dit item.

Tevens heeft, onder begeleiding van de Nederlandstalige Ombudsman Pensioenen een Masterstudente Rechten van de KU Leuven, Margot Derie, in het kader van het project PrakSiS deze problematiek onderzocht. Het project PrakSiS werd door de KU Leuven ingericht ter vervanging van de Masterproef en heeft als doel om een student kennis te laten maken met de juridische praktijk, waarbij de student actief meewerkt om een probleem ingebed in de sociale zekerheid op te lossen.

Beiden kwamen tot dezelfde conclusie.

Kort samengevat: de procedure voor de regularisatie van te veel betaalde pensioenen wordt op fiscaal vlak geregeld door een circulaire. We hebben daarenboven een strekking in de rechtspraak gevonden die de werkwijze, verwoord in de circulaire ondersteunt. Doch stellen we vast dat de terugvorderingspraktijk van de FPD op bepaalde punten afwijkt van de fiscale regularisatieprocedure uit de circulaire. Wij bepleiten dan ook dat de terugvorderingspraktijk van de FPD zou afgestemd worden op de fiscale regularisatieprocedure.

In ondergaande tekst lichten wij onze bevinding toe en staven deze met argumenten. We hebben deze bevindingen en argumenten eveneens overgemaakt aan de FPD.

In een circulaire Ci.RH.244/594.121 van 19 mei 2009 van de FOD Financiën wordt de procedure beschreven voor de regularisatie van de belastingtoestand van belastingplichtigen die teveel betaalde pensioenen hebben verkregen.

Merk in dit kader op dat de gelijkschakeling tussen de openbare sector en de privésector er in 2008 is gekomen na een gezamenlijke bemiddeling van de Ombudsman Pensioenen en de federale Ombudsman¹⁴. De circulaire Ci.RH.244/588.835 van 7 februari 2008 bepaalt het volgende: “Gelet op de rechtspraak, en inzonderheid op het arrest van het Hof van Cassatie van 20.06.2002, rolnr.Fo00079N, is beslist om de principes opgenomen in nrs. 3 tot 6, die reeds gelden voor teveel betaalde bezoldigingen en pensioenen die in een later belastbaar tijdperk worden teruggevorderd van personeelsleden of gewezen personeelsleden van de openbare sector, voortaan ook toe te passen in de privésector.”¹⁵ De circulaire van 7 februari 2008 werd vervolgens aangevuld door de circulaire Ci.RH.244/594.121 van 19 mei 2009. Deze circulaire gaat dieper in op de modaliteiten van het gebruik van een attest 281.25.¹⁶ Door de invoering van deze circulaire verloopt de fiscale regularisatie van de terugvordering van onverschuldigd betaalde pensioenen in de openbare sector en in de privésector op dezelfde manier.¹⁷

De teveel betaalde pensioenen moeten het gevolg zijn van ongewilde vergissingen of van ongewilde administratieve vertragingen.

¹⁴ Jaarverslag Ombudsdienst Pensioenen 2007, p. 80.

¹⁵ Circ. 7 februari 2008 RH.244/588.835 AOIF nr. 4/2008, 2.

¹⁶ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 1.

¹⁷ F. Vandenberghe, *Handboek Personenbelasting 2019*, Oud-Turnhout, Gompel & Svacina, 2019, 352; I. Van De Woesteyne, *Handboek personenbelasting 2019-2020*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 518.

De onrechtmatig betaalde pensioenen die in een later belastbaar tijdperk worden teruggevorderd, moeten niet geregulariseerd worden voor het belastbaar tijdperk waarin de onrechtmatig betaalde sommen werkelijk zijn teruggevorderd. Wel moeten ze geregulariseerd worden voor het belastbaar tijdperk waarin de sommen onrechtmatig zijn betaald.

De procedure die voor de fiscale regularisatie moet/kan worden gevolgd is in grote mate afhankelijk van de periode waarin de terugvordering wordt gevraagd. Er dienen drie periodes te worden onderscheiden. De eerste periode loopt tot op het moment waarop de inkomstenfiches voor het voorbije inkomstenjaar worden opgesteld. De tweede periode loopt vanaf het moment waarop de inkomstenfiches worden opgemaakt tot 31 juli van het jaar volgend op het jaar van de oorspronkelijke betaling. Ten slotte loopt de derde periode vanaf 1 augustus van het jaar volgend op het jaar van de oorspronkelijke betaling. We bespreken deze drie periodes.

1/ Eerste periode: tot de opmaak inkomstenfiches voorbije inkomstenjaar

In deze eerste periode zijn er nog geen inkomstenfiches opgesteld voor het afgelopen inkomstenjaar.¹⁸ Dit heeft tot gevolg dat de terugvorderingen van de bezoldigingen en pensioenen netto kan gebeuren.¹⁹ Aangezien er nog geen inkomstenfiches zijn opgesteld, is het nog mogelijk om een correcte inkomstenfiche op te stellen.²⁰

De regularisatie van de bedrijfsvoorheffing gebeurt door het indienen van een verbeterende aangifte.²¹ Op de inkomstenfiche voor het afgelopen inkomstenjaar zal het verschil tussen het werkelijk uitgekeerde bedrag en het teruggevorderde bedrag worden weergegeven net als de werkelijk ingehouden bedrijfsvoorheffing, zijnde de oorspronkelijke ingehouden min de door de schuldenaar van de bedrijfsvoorheffing gerecupereerde bedrijfsvoorheffing.²²

Doordat het nog mogelijk is om de correcte inkomstenfiches op te stellen, kan de belastingplichtige op zijn aangifte in de personenbelasting onmiddellijk de juiste bedragen invullen zodat er geen rechtzetting door de fiscus nodig is.²³ Er zal dus geen attest 281.25 nodig zijn om de onverschuldigde betaling te regulariseren.²⁴

De netto terugvordering binnen het lopende jaar wordt daarenboven gestaafd door Cassatierechtspraak, met name door het arrest van het Hof van Cassatie 19 juni 2015.

Dit arrest betreft weliswaar de terugvordering van onverschuldigd betaald vakantiegeld door de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie; doch dezelfde principes uit dit arrest kunnen ons inziens ook toegepast worden op de FPD. Beiden zijn namelijk schuldenaar van bedrijfsvoorheffing op sociale uitkeringen. Daarenboven is de circulaire Ci.RH.244/594.121 van 19 mei 2009 niet enkel van toepassing op pensioenen doch ook op bezoldigingen.²⁵ We vatten de feiten van dit arrest kort samen.

De Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie had bij vergissing teveel vakantiegeld uitgekeerd aan arbeiders.²⁶ Bijgevolg besloot de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie tijdens het nog lopende jaar het teveel betaalde vakantiegeld bij de arbeiders terug te vorderen.²⁷ De Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie wilde de ingehouden en doorgestorte bedrijfsvoorheffing terugvorderen bij de fiscale administratie.²⁸ De fiscale administratie weigerde de bedrijfsvoorheffing terug te storten.

¹⁸ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 3.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 1; F. Vandenberghe, *Handboek Personenbelasting 2019*, Oud-Turnhout, GOMPEL & SVACINA, 2019, 352.

²⁶ Cass. 19 juni 2015, *TFR 2016*, afl. 2, nr. 494, 1, file:///C:/Users/Eigenaar/Downloads/tfr2016_2po_2%20(1).pdf.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Cass. 19 juni 2015, *TFR 2016*, afl. 2, nr. 494, 1, file:///C:/Users/Eigenaar/Downloads/tfr2016_2po_2%20(1).pdf.

Het Hof van beroep te Brussel oordeelde in een arrest van 21 november 2012 dat de bedrijfsvoorheffing moet teruggestort worden.²⁹ Vervolgens besloot de fiscale administratie cassatieberoep aan te tekenen.

Het Hof van Cassatie oordeelde dat de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie de teveel ingehouden en aan de fiscale administratie doorgestorte bedrijfsvoorheffing kan terugvorderen van de fiscale administratie.³⁰ Het Hof van Cassatie oordeelde als volgt: “Het systeem van de fiscale wet staat er niet aan in de weg dat de Rijksdienst die bij vergissing teveel vakantiegeld heeft betaald aan arbeiders en die dit vakantiegeld van de betrokken arbeiders heeft teruggevorderd, de zonder rechtsgrond betaalde bedrijfsvoorheffing terugvordert van de fiscale administratie”³¹

De netto terugvordering wordt eveneens gestaafd door rechtspraak betreffende pensioenen. Zo vonden wij het vonnis van de Arbeidsrechtbank Brussel van 26 mei 1997. Ook hier weer een korte samenvatting.

De toenmalige RVP had aan eiseres een rustpensioen toegekend waarop ze geen recht had. Bijgevolg vorderde de RVP de onverschuldigde betaling terug van eiseres.³² De RVP vorderde van eiseres niet enkel het effectief uitgekeerde rustpensioen terug, maar ook de bedrijfsvoorheffing die op het rustpensioen werd ingehouden en werd doorgestort aan de administratie der belastingen.³³ De RVP ging dus over tot een bruto terugvordering aangezien de bedrijfsvoorheffing ook werd teruggevorderd van eiseres.

Eiseres ging hier niet mee akkoord en stelde dat enkel het bedrag dat haar effectief werd uitgekeerd, kon worden teruggevorderd.³⁴ Eiseres spoort dus aan op een netto terugvordering. Eiseres besloot uiteindelijk een vordering in te stellen voor de arbeidsrechtbank te Brussel.

De arbeidsrechtbank oordeelde dat eiseres terecht stelt dat ze niet kan gehouden worden om meer terug te betalen dan dat ze effectief heeft ontvangen. De RVP die een onrechtmatige betaling heeft gedaan, beschikt slechts over een vordering tegen eiseres voor het bedrag dat hij effectief aan eiseres heeft uitgekeerd.³⁵ Dit volgt uit de artikelen 1235 en 1376 van het Burgerlijk Wetboek.

Bovendien geeft de arbeidsrechtbank aan dat de bedrijfsvoorheffing geen belasting is, maar wel een wijze van inning van de belasting.³⁶ Het is een voorschot op de definitieve belasting. Dit volgt uit de artikelen 296 en 304 § 2 WIB 1992.

Verder oordeelt de arbeidsrechtbank dat de RVP bij het inhouden en het doorstorten van de bedrijfsvoorheffing een eigen verplichting uitvoerde.³⁷ Dit volgt uit de artikelen 270 tot 273 WIB 1992. De RVP handelde bijgevolg niet in naam en voor rekening van eiseres.

Ten slotte oordeelt de arbeidsrechtbank dat het feit dat de administratie der belastingen zich verzet tegen de teruggave van de voorheffing aan de RVP of dat die teruggave praktische of juridische problemen veroorzaakt onverschillig is.³⁸ Het strookt namelijk niet met de principes van een onverschuldigde betaling dat eiseres meer zou moeten terugbetalen dan dat ze effectief onverschuldigd heeft ontvangen.

2/Tweede periode: vanaf de opmaak inkomstenfiches tot 31 juli jaar volgend op het jaar van oorspronkelijke betaling

In deze tweede periode zijn de inkomstenfiches wel al opgemaakt.³⁹ Dit heeft tot gevolg dat de

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.*

³² Arbrb. Brussel 26 mei 1997, *Soc.Kron.* 1998, 46.

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Arbrb. Brussel 26 mei 1997, *Soc.Kron.* 1998, 46.

³⁶ Arbrb. Brussel 26 mei 1997, *Soc.Kron.* 1998, 47.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

³⁹ Zie ook FEDERALE OVERHEIDSDIENST FINANCIËN, Indieningstermijnen fiches, <https://financien.belgium.be/nl/E-services/Belcotaxonweb/indieningstermijnen-fiches#q1> (consultatie 27 maart 2020).

schuldenaar van de bedrijfsvoorheffing een verbeterde fiche 281.11 zal moeten opstellen.⁴⁰ De inkomstenfiches kunnen via Belcotax-on-web worden verbeterd door het indienen van een verbeterend bestand of door een online verbetering.⁴¹ De terugvordering van bezoldigingen en pensioenen kan netto gebeuren. De regularisatie van de bedrijfsvoorheffing gebeurt door het indienen van een verbeterende aangifte. Er zal dus opnieuw geen attest 281.25 nodig zijn om de onrechtmatige betaling te regulariseren. De FPD kan rechtstreeks de bedrijfsvoorheffing bij de fiscus terugvorderen. De fiscus zet dan de belastbare grondslag recht en betaalt de FPD terug.⁴²

Wel kan het gebeuren dat de belastingplichtige zijn aangifte van de personenbelasting invult op basis van de foutieve gegevens op zijn oorspronkelijke inkomstenfiche. Wanneer vanaf 1 september van het aanslagjaar de ingediende aangiftes worden verwerkt, zal het geautomatiseerde systeem vaststellen dat de verbeterde fiche die zich ondertussen in Belcotax bevindt, niet overeenstemt met de bedragen die de belastingplichtige op zijn aangifte heeft vermeld.⁴³ De taxatiedienst zal dit opmerken en zal het nodige doen om tot een correcte afrekening te komen.⁴⁴ Het blijft ook mogelijk dat de belastingplichtige zelf om een rechtzetting vraagt.⁴⁵

3/Derde periode: vanaf 1 augustus jaar volgend op jaar van oorspronkelijke betaling

In deze derde periode is de ingehouden bedrijfsvoorheffing reeds verrekend met de verschuldigde personenbelasting. Dit heeft tot gevolg dat vanaf 1 augustus de schuldenaar van de bedrijfsvoorheffing, de bedrijfsvoorheffing niet meer kan recupereren bij de fiscus.⁴⁶ Wanneer deze schuldenaar de bedrijfsvoorheffing wil recupereren, zal hij dus in principe moeten overgaan tot een bruto terugvordering bij de belastingplichtige en niet tot een terugvordering bij de fiscus.⁴⁷

De belastingtoestand van de belastingplichtige voor het belastbaar tijdperk waarin de onverschuldigde betaling gebeurde, kan dan enkel nog worden geregulariseerd op basis van een attest 281.25.⁴⁸ Indien de schuldenaar van de bedrijfsvoorheffing toch besluit om een netto terugvordering toe te passen, dan kan de schuldenaar de bedrijfsvoorheffing niet meer terugvorderen bij de FOD Financiën.⁴⁹

Het opstellen van een attest 281.25 is op basis van deze circulaire verplicht.⁵⁰ In principe zou de FPD dan een bruto terugvordering moeten toepassen. Besluit de FPD om toch een netto terugvordering door te voeren dan kan hij niet meer de bedrijfsvoorheffing van de FOD Financiën recupereren. De FPD draagt dan finaal de financiële last van de ten onrechte betaalde bedrijfsvoorheffing.

⁴⁰ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 3.

⁴¹ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 3-4.

⁴² SECUREX SOCIAAL SECRETARIAAT, *Fiscale regularisatie buiten attest 281.25 – Ga nu reeds tot actie over*, https://www.securex.eu/lex-go.nsf/vwNewsW-gfisc_nl/5F75ADC54C7C4509C125829Foo28E98D?OpenDocument (consultatie 27 maart 2020).

⁴³ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 4.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 2.

⁴⁸ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 4; FEDERALE OVERHEIDSDIENST FINANCIËN, *Bericht aan de werkgevers en aan de andere schuldenaars van aan de bedrijfsvoorheffing onderworpen inkomsten, 2018, 5-6*, [https://www.securex.eu/lexgo.nsf/vwAllDocs/9DF4F8144E53D59CC-12582DA002A4C76/\\$File/9DF4F8144E53D59CC12582DA002A4C76_oo_nl.pdf](https://www.securex.eu/lexgo.nsf/vwAllDocs/9DF4F8144E53D59CC-12582DA002A4C76/$File/9DF4F8144E53D59CC12582DA002A4C76_oo_nl.pdf) (consultatie op 26 maart 2020).

⁴⁹ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 2.

⁵⁰ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 4.

Schema⁵¹:

Periode	Vraag om terugvordering van onrechtmatig betaalde sommen:		
1	a) Tot 31.12 van het jaar van de oorspronkelijke onrechtmatige betaling b) Van 1.1 van het jaar volgend op het jaar van de oorspronkelijk onrechtmatige betaling tot het moment van het opmaken van de inkomstenfiches	Geen gebruik van attest 281.25	Inkomstenfiches bevatten correcte cijfers Netto terugvordering
2	Vanaf het moment waarop de inkomstenfiches zijn opgemaakt tot 1 augustus van het jaar volgend op het jaar van de oorspronkelijke onrechtmatige betaling	Geen gebruik van attest 281.25	Inkomstenfiches bevatten foute cijfers Verbeterde fiches opstellen Netto terugvordering
3	Vanaf 1 augustus van het jaar volgend op het jaar van de oorspronkelijke onrechtmatige betaling	Attest 281.25 opstellen	Kopie attest aan belastingplichtige Bruto terugvordering

Merk wel op dat in een recent geschil waarbij een terugvordering van werkloosheidsuitkeringen plaats vond die zowel betrekking hadden op het jaar van de terugvordering als op het jaar voorafgaand aan de terugvordering het Hof van Cassatie van 2 december 2019⁵² zonder een onderscheid te maken tussen beide periodes -een aspect dat immers door geen van beide partijen werd opgeworpen- stelde dat de teruggave van de ten onrechte ontvangen werkloosheidsuitkeringen zich niet beperkt tot het netto gedeelte van de betaalde uitkeringen maar zich ook uitstrekt tot het bedrag van de bedrijfsvoorheffingen.

De werkloze had zich ter argumentatie van zijn stelling gesteund op een arrest van het Arbeidshof van Brussel van 29 september 2010 waarin geconcludeerd werd dat “voor zover de RVP⁵³ tegenover de fiscus een eigen schuld betaalt waarop de sociaal verzekerde geen recht heeft, de RVP de onverschuldigd betaalde voorheffing moet terugvorderen van de fiscus”.

In deze zienswijze vallen de bedrijfsvoorheffingen onder wat men zou kunnen kwalificeren als een “rekening” van de werknemer bij de administratie van de directe belastingen. Deze rekening bevat een voorschot op de belasting, de aanvullende belastingen inbegrepen, die later wordt gevestigd en waarvan het voorschot desgevallend aan de belastingplichtige wordt teruggegeven.

Doch deze zeer recente Cassatierechtspraak verhindert ons inziens niet dat wanneer de netto-terugvordering zich (volledig) binnen het lopende jaar afspeelt de Cassatierechtspraak van 19 juni 2015⁵⁴ relevant blijft. Rechtspraak waarin gesteld wordt het systeem van de fiscale wetgeving er niet aan in de weg staat dat de zonder rechtsgrond aan de betrokkene betaalde bedrijfsvoorheffing teruggevorderd wordt van de fiscale administratie en derhalve bij de betrokkene niet teruggevorderd wordt.

Daarenboven benadrukken wij dat de gepensioneerde in het geval dat de bedrijfsvoorheffing door de pensioendiensten bij hem niet wordt teruggevorderd niet jarenlang moet wachten op een terugbetaling van de bedrijfsvoorheffing.

⁵¹ Circ. 19 mei 2009 RH.244/594.121 AOIF nr. 28/2009, 5.

⁵² Cass., 2 december 2019, nr. S.19.0038.F.

⁵³ Lees de voorganger van de FPD.

⁵⁴ Cass 19 juni 2015, T.F.R. 2016, afl.2, nr.494.