



Wirtschaftsrecht kompakt - Aktuelles aus dem belgischen Unternehmensrecht

Oktober 2012

Mit der Rechtsnewsreihe « Wirtschaftsrecht kompakt » bieten wir Ihnen zweimal jährlich Kurzinformationen in deutscher Sprache über die aktuellen Entwicklungen im belgischen Unternehmensrecht an.

Ihr Kocks & Partners Business Law Team

SOZIALRECHT: GESETZESNOVELLIERUNG ZUR BEKÄMPFUNG DER SCHEINSELBSTÄNDIGKEIT

Vor dem Hintergrund der hohen Lohnnebenkosten tritt in Belgien die Problematik der Scheinselbständigkeit vermehrt auf. Insbesondere für den Unternehmer ist es oftmals vorteilhafter, die Beziehung zum Auftragnehmer als selbstständiges Vertragsverhältnis auszugestalten, da dieser hierdurch u.a. den hohen Arbeitgeberanteil zur Sozialversicherung einsparen kann.

[Mehr lesen](#)

STEUERRECHT: EINRICHTUNG EINER AUSLÄNDISCHEN BETRIEBSSTÄTTE: FIKTIVE STEUERLICHE GEWINNZURECHNUNG

Vor kurzem wurde Art. 7 des OECD-Musterabkommens zur Vermeidung von Doppelbesteuerung geändert. Dieser Artikel regelt die Besteuerungsrechte zwischen einem Niederlassungsstaat eines Unternehmens und einem Staat, wo das Unternehmen eine ausländische Betriebsstätte eingerichtet hat.

[Mehr lesen](#)

ARBEITSRECHT: NICHTIGE AUSFLÖSENDE BEDINGUNGEN IN ARBEITSVERTRÄGEN

Gemäß Art. 36 des Arbeitsvertragsgesetzes vom 03.07.1978 (AVG) sind Bedingungen nichtig, wonach Hochzeit, Mutterschaft und das Erreichen des gesetzlichen oder konventionellen Rentenalters das Arbeitsverhältnis automatisch beenden.

[Mehr lesen](#)

GESELLSCHAFTSRECHT: MÖGLICHKEIT DER ONLINE-GRÜNDUNG EINES BELGISCHEN GEMEINNÜTZIGEN VEREINS

Seit Februar 2012 ist es in Belgien möglich, via Internet einen belgischen gemeinnützigen Verein, sog. Association sans but lucratif (kurz ASBL genannt) zu gründen. Das bedeutet, es ist nicht mehr erforderlich, sich zur Gerichtskanzlei des zuständigen Handelsgerichts zu begeben und dort die Unterlagen einzureichen bzw. die entsprechenden Gründungsunterlagen per Post an das Handelsgericht zu schicken, sondern die Gründungsunterlagen können nunmehr auf elektronischem Wege über das Portal „E-Greffe“ eingereicht werden.

[Mehr lesen](#)

KOCKS & PARTNERS ERÖFFNET BÜRO IN LUXEMBURG

Kocks & Partners bietet fortan seinen Mandanten, die in Luxemburg investieren oder unternehmerisch tätig werden möchten, Beratungsleistungen im Bereich des Arbeits-, Handels- und Gesellschaftsrechts an und unterstützt sie auf diesen Gebieten mit maßgeschneiderten Lösungen, zugeschnitten auf die jeweiligen Bedürfnisse und das jeweilige Budget.

[Mehr lesen](#)

SOZIALRECHT: GESETZESNOVELLIERUNG ZUR BEKÄMPFUNG DER SCHEINSELBSTÄNDIGKEIT

Vor dem Hintergrund der hohen Lohnnebenkosten tritt in Belgien die Problematik der Scheinselbständigkeit vermehrt auf. Insbesondere für den Unternehmer ist es oftmals

vorteilhafter, die Beziehung zum Auftragnehmer als selbstständiges Vertragsverhältnis auszugestalten, da dieser hierdurch u.a. den hohen Arbeitgeberanteil zur Sozialversicherung einsparen kann.

Der belgische Staat ist daher auch verstärkt darum bemüht, dem Phänomen der Scheinselbständigkeit durch bestimmte Maßnahmen entgegenzuwirken. So wurde das Programmgesetz vom 27.12.2006 über die Art der Arbeitsbeziehungen (nachfolgend Arbeitsbeziehungsgesetz; "arbeidsrelatiewet/ loi des relations de travail" genannt) mit Gesetz vom 25.08.2012 abgeändert (nachfolgend Gesetz vom 25.08.2012).

I. Arbeitsbeziehungsgesetz

Das Arbeitsbeziehungsgesetz wurde im Jahre 2006 eingeführt, um die Rechtsunsicherheit in Bezug auf die Scheinselbständigkeit zu verringern bzw. auszuschließen. Ausgangspunkt dieses Gesetzes ist, dass für den Fall des Bestreitens in Bezug auf die Art der Arbeitsbeziehung (d.h. Selbständiger oder Arbeitnehmer) die Parteien die Art ihrer Arbeitsbeziehung frei wählen können. Voraussetzung ist allerdings, dass die tatsächliche Durchführung des Vertrages mit der durch die Parteien gewählten Form übereinstimmt.

Das Gesetz führt in diesem Zusammenhang vier allgemeine Kriterien auf, um die durch die Parteien gewählte Form zu überprüfen:

- der Wille der Parteien, wie dieser Ausdruck im Vertrag findet;
- die Freiheit, die Arbeitszeit selbst zu organisieren;
- die Freiheit zur Gestaltung der Arbeitsmodalitäten;
- die Möglichkeit einer hierarchischen Kontrolle.

Diese allgemeinen Kriterien bestehen bis dato unverändert fort.

II. Gesetzesnovellierung

Daneben ist durch das Gesetz vom 25.08.2012 die Möglichkeit eingeführt worden, durch Königlichen Erlass spezifische Kriterien für bestimmte Sektoren, Berufe, Kategorien von Berufen und Berufsausübungen zu bestimmen. Diese spezifischen Kriterien müssen sich auf Elemente beziehen, die auf das Bestehen oder Nichtbestehen von Weisungsgebundenheit hindeuten und können u.a. folgende Elemente sozialökonomischer und rechtlicher Art umfassen:

- feste und/oder gewährleistete Zahlung;
- persönliche und substantielle Investition im Unternehmen mit eigenen Mitteln;
- die Möglichkeit, Personal einzustellen oder sich vertreten zu lassen.

II.1 Widerlegbare Vermutungswirkung

Wesentliche Neuerungen durch das Gesetz vom 25.08.2012 betreffen allerdings vor allem die Einführung einer widerlegbaren Vermutungswirkung für bestimmte Sektoren, in denen die Problematik der Scheinselbständigkeit besonders häufig auftritt. Dies betrifft u.a.:

- den Bausektor;
- den Sicherheitssektor;
- den Güter- und/oder Personentransport;
- den Reinigungssektor.

Für diese Sektoren sind neun Kriterien ausgearbeitet worden (wie z.B. fehlendes finanzielles und wirtschaftliches Risiko für denjenigen, der die Tätigkeiten ausübt, garantierte feste Vergütung, fehlende Möglichkeit, für die Ausübung der vereinbarten Arbeit, Personal anzuwerben oder sich vertreten zu lassen, etc.) im Falle deren Vorliegens eine widerlegbare Vermutungswirkung für oder wider eines Arbeitsverhältnisses bzw. einer Selbständigkeit begründet wird. Das bedeutet, sofern mehr als die Hälfte dieser neun Kriterien erfüllt sind, wird widerlegbar vermutet, dass die Vertragsbeziehung ein Arbeitsverhältnis ist. Umgekehrt gilt, dass, wenn mehr als die Hälfte der Kriterien nicht gegeben sind, widerlegbar ein Selbständigenverhältnis zwischen den Parteien vermutet wird.

II.2 Kommission zur Regelung der Arbeitsbeziehungen

Zur Umsetzung der Zielstellungen, die durch das Arbeitsbeziehungsgesetz erreicht werden sollten, d.h. insbesondere eine größere Rechtssicherheit, Förderung des Wirtschaftswachstums und der Beschäftigung sowie Garantie einer ehrlichen Konkurrenz, wurde durch das Arbeitsbeziehungsgesetz eine Kommission zur Regelung der Arbeitsbeziehungen ins Leben gerufen, die insbesondere mit der Überwachung der Einhaltung der entsprechenden Vorschriften und sog. sozialen Rulings, d.h. der Entscheidung über die Art der Arbeitsbeziehung, beauftragt ist.

Die ursprünglich aus einer normativen und einer administrativen Abteilung bestehende Kommission ist durch das Gesetz vom 25.08.2012 auf eine administrative Abteilung beschränkt worden. Allerdings ist diese Kommission bis zum heutigen Tag noch nicht eingesetzt worden, so dass derzeit noch keine Möglichkeit sozialer Rulings besteht.

Die neuen Bestimmungen in Bezug auf die Vermutungswirkung und die administrative Kommission werden spätestens am 01.01.2013 in Kraft treten.

STEUERRECHT: EINRICHTUNG EINER AUSLÄNDISCHEN BETRIEBSSTÄTTE: FIKTIVE STEUERLICHE GEWINNZURECHNUNG

Vor kurzem wurde Art. 7 des OECD-Musterabkommens zur Vermeidung von Doppelbesteuerung geändert. Dieser Artikel regelt die Besteuerungsrechte zwischen einem Niederlassungsstaat eines Unternehmens und einem Staat, wo das Unternehmen eine ausländische Betriebsstätte eingerichtet hat.

I. Artikel 7 OECD-MA: Zwei theoretische Ansätze

Wenn ein Unternehmen in einem Vertragsstaat ansässig ist und in einem anderen Vertragsstaat über eine Betriebsstätte verfügt, bleibt das Besteuerungsrecht über die Gewinne der Betriebsstätte gemäß dem Doppelbesteuerungsabkommen exklusiv dem Staat, in dem die Betriebsstätte eingerichtet wurde, vorbehalten.

Was die Regelung der einer Betriebsstätte zurechenbaren Gewinne anbelangt, spricht sich das OECD-MA im Grunde für eine direkte Aufteilung der Gesamtgewinne eines Unternehmens zwischen dem Stammsitz und der Betriebsstätte entsprechend der wirtschaftlichen Realität aus.

Wie diese Selbständigkeitsfiktion konform Art. 7 OECD-MA ausgelegt werden kann, wird international kontrovers diskutiert. Im Wesentlichen stehen sich zwei verschiedene Ansichten gegenüber:

1) Absolute Selbstständigkeit

Die Selbstständigkeitstheorie in ihrer reinsten Form geht von einer vollständigen Unabhängigkeit der Betriebsstätte vom Stammsitz aus. Laut den Befürwortern dieser Theorie müssen Vereinbarungen zwischen dem Stammsitz und der Betriebsstätte, die rechtlich keinen Bestand haben, aufgrund von Art. 7 Abs.2 OECD-MA solchen Vereinbarungen gleich gestellt werden, die zwischen unabhängigen Gesellschaften geschlossen werden.

Die strikte Anwendung dieses „arm's length“-Grundsatzes auf Stammsitz und Betriebsstätte hat zur Folge, dass im Verhältnis zwischen den beiden auch Geldzinsen, Lizenzgebühren und andere Einnahmen wie z.B. Mietzinsen steuerlich Berücksichtigung finden.

2) Beschränkte Selbstständigkeitsfiktion/ Lehre von der Teilselbstständigkeit

Nach einer anderen Ansicht ergibt sich aus Art. 7 OECD-MA lediglich eine beschränkte Selbstständigkeit. Nach diesem Ansatz ist die Betriebsstätte stets als ein Teil eines globalen Unternehmens anzusehen. Hiernach erfolgen interne Transaktionen sowie die Erfüllung gegenseitiger Schuldverhältnisse und Forderungen folglich ohne Gewinnzurechnung. Vielmehr verhindert die privatrechtliche Einheit des Unternehmens stets, dass Vereinbarungen zwischen Betriebsstätte und Stammsitz unterschiedslos solchen Vereinbarungen, die mit Dritten geschlossen werden, gleich gestellt werden können.

Nach den Vertretern dieser Lehre soll auf diese Weise vor allem verhindert werden, dass auch solche Gewinne der Betriebsstätte zugerechnet werden, die tatsächlich von ihr überhaupt nicht erzielt wurden. Gestützt auf Art. 7 Abs.1 OECD-MA meinen sie, dass Einnahme- und Ausgabenbestandteile nur dann berücksichtigt werden können, wenn sie einen Teil des Gesamtgewinns des Unternehmens ausmachen.

II. Der sog. "authorized OECD approach"

Um Auslegungsprobleme bezüglich der Selbstständigkeitsfiktion zu klären, hat die OECD am 18. Juli 2008 einen Bericht veröffentlicht, worin sie den sog. „authorized OECD approach“ (kurz: AOA) vorstellt. Denn ein bilaterales Steuerabkommen kann stets effektiver durchgeführt werden, wenn die Bedingungen zwischen den Vertragsstaaten klar sind und die Begriffe folgerichtig interpretiert werden können.

Der „authorized OECD approach“ besteht darin, dass einer Betriebsstätte jeder marktkonform von ihr erzielte Gewinn zugerechnet wird, in dem die Stätte steuerlich so behandelt wird, als ob sie ein selbstständiges und unabhängiges Unternehmen mit ähnlichen Funktionen wäre und unter ähnlichen Umständen handeln würde.

Die Gewinnzurechnung erfolgt mit anderen Worten entsprechend des „arm's length“-Grundsatzes. Folglich spricht sich die OECD strikt für die absolute Selbstständigkeitsfiktion aus.

Die neuen Prinzipien aus dem OECD Bericht vom 18. Juli 2008 werden bereits soweit möglich in die Kommentierung zu Art. 7 OECD-MA übernommen. Der absolute Selbstständigkeitsansatz erweist sich jedoch als derartig fundamental, dass sich die Einführung einer neuen Version des Art. 7 mit einer zusätzlichen neuen Kommentierung aufdrängt.

Solche Doppelbesteuerungsabkommen, die Belgien neu abschließt, sollen dann künftig ebenso

wie Art. 7 OECE-MA von der absoluten Selbstständigkeitsfiktion ausgehen. Die Lehre von der Teilselbstständigkeit bleibt jedoch weiterhin von Bedeutung für die derzeitigen Doppelbesteuerungsabkommen.

[Top](#)

ARBEITSRECHT: NICHTIGE AUSFLÖSENDE BEDINGUNGEN IN ARBEITSVERTRÄGEN

Gemäß Art. 36 des Arbeitsvertragsgesetzes vom 03.07.1978 (AVG) sind Bedingungen nichtig, wonach Hochzeit, Mutterschaft und das Erreichen des gesetzlichen oder konventionellen Rentenalters das Arbeitsverhältnis automatisch beenden.

Häufigster Anwendungsfall sind die sog. Rentenbedingungen. Entgegen dem deutschen Arbeitsrecht, unter dessen Anwendungsbereich häufig in Arbeitsverträgen vereinbart wird, dass Arbeitsverträge mit Erreichen des Rentenalters automatisch beendet werden, ist eine solche Bedingung im Rahmen von belgischen Arbeitsverträgen nichtig.

I. Rechtsprechung

Der oberste belgische Gerichtshof, der Kassationshof, hat sich hierüber in einer Grundsatzentscheidung aus dem Jahr 1989 mit Nachdruck ausgesprochen und geurteilt, dass das Erreichen des (gesetzlichen oder konventionellen) Rentenalters in keinem Fall eine automatische Beendigung des Arbeitsverhältnisses zur Folge haben kann.

Allerdings werden in der Rechtsprechung gewisse Nuancen dieses Grundsatzes vertreten. So ist beispielsweise ein befristeter Arbeitsvertrag, der mit dem Tag endet, an dem der Arbeitnehmer das Rentenalter erreicht, wirksam, es sei denn, dass mit dieser Klausel eine Umgehung des Art. 36 AVG bezweckt werden soll. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn ein laufender unbefristeter Vertrag kurz vor Erreichen des Rentenalters in einen befristeten Vertrag umgewandelt wird, dessen Ende auf das Rentenalter bestimmt wird.

II. Formeller Kündigungsakt erforderlich mit verkürzten Fristen

Mit anderen Worten, bei Erreichen des Rentenalters erfordert das belgische Arbeitsrecht ebenfalls einen formellen Kündigungsakt, allerdings unter Beachtung verkürzter Kündigungsregelungen.

Gemäß Art. 83 belg. Arbeitsvertragsgesetz kommen im Falle des Erreichens des Rentenalters verkürzte Kündigungsfristen zur Anwendung (sechs bzw. drei oder 1 ½ Monate, abhängig davon, ob der Arbeitnehmer oder der Arbeitgeber kündigt und ob die Dienstzugehörigkeit des Arbeitnehmers weniger oder mehr als fünf Jahre beträgt).

Der Arbeitgeber kann dem Arbeitnehmer in diesem Fall mit einer verkürzten Frist von drei bzw. sechs Monaten (sofern der Arbeitnehmer über eine Dienstzugehörigkeit von weniger oder mehr als fünf Jahren verfügt) kündigen, sofern das Ende der Frist mit dem ersten Tag des Monats zusammenfällt, der auf den Monat folgt, in dem der Arbeitnehmer das Lebensalter von 65 Jahren erreicht. Das bedeutet, das Arbeitsverhältnis kann durch den Arbeitgeber frühestens dann mit einer verkürzten Frist gekündigt werden, wenn der Arbeitnehmer das Alter von 64 ½ (oder danach) erreicht hat.

Im Gegensatz dazu kann der Arbeitnehmer mit einer Frist von 3 bzw. 1 ½ Monaten kündigen (Dienstzugehörigkeit von mehr oder weniger als fünf Jahren), sobald dieser das 60. Lebensjahr erreicht hat.

Vorsicht ist geboten, sofern der Arbeitgeber seinen Arbeitnehmer zwischen dem 60. und 65. Lebensjahr kündigt. In diesem Fall kann der Arbeitnehmer eventuell Anspruch auf eine konventionelle Altersrente gemäß dem Tarifvertrag Nr. 17 vom 19.12.1974 (zur Einführung einer Regelung im Hinblick auf eine zusätzliche Vergütung für ältere Arbeitnehmer, die entlassen werden) geltend machen.

[Top](#)

GESELLSCHAFTSRECHT: MÖGLICHKEIT DER ONLINE-GRÜNDUNG EINES BELGISCHEN GEMEINNÜTZIGEN VEREINS

Seit Februar 2012 ist es in Belgien möglich, via Internet einen belgischen gemeinnützigen Verein, sog. Association sans but lucratif (kurz ASBL genannt) zu gründen. Das bedeutet, es ist nicht mehr erforderlich, sich zur Gerichtskanzlei des zuständigen Handelsgerichts zu begeben und dort die Unterlagen einzureichen bzw. die entsprechenden Gründungsunterlagen per Post an das Handelsgericht zu schicken, sondern die Gründungsunterlagen können nunmehr auf elektronischem Wege über das Portal „E-Greffe“ eingereicht werden.

Gleichwohl müssen dennoch sämtliche Gründungsunterlagen wie gewohnt vorbereitet werden, die dann jedoch entsprechend der neuen Regelungen online eingereicht werden können.

Was das Verfahren an sich angeht, ist es notwendig, sich mit Hilfe seines belgischen Personalausweises auf der Internetseite www.e-greffe.be zu registrieren und dort ein Formular im Hinblick auf den Antrag zur Gründung zu vervollständigen.

Nach Zahlung der Gründungskosten, ebenfalls auf elektronischem Wege, wird die ASBL innerhalb der Unternehmensdatenbank eingetragen und die Gründungsurkunde wird einige Tage später in den Anlagen zum Belgischen Staatsblatt veröffentlicht. Dies hat nicht nur eine Zeit- und Kostenersparnis für die Gründer der ASBL zur Folge, sondern führt auch zu einer höheren Effizienz bei den Handelsgerichten.

Diese administrative Vereinfachung soll voraussichtlich ab Ende des Jahres 2012 auch für andere Gesellschaftsformen eingeführt werden. Ab diesem Zeitpunkt soll es dann auch möglich sein, Namensänderungen und andere Satzungsänderungen online registrieren zu lassen.

[Top](#)

KOCKS & PARTNERS ERÖFFNET BÜRO IN LUXEMBURG

Kocks & Partners bietet fortan seinen Mandanten, die in Luxemburg investieren oder unternehmerisch tätig werden möchten, Beratungsleistungen im Bereich des Arbeits-, Handels- und Gesellschaftsrechts an und unterstützt sie auf diesen Gebieten mit maßgeschneiderten Lösungen, zugeschnitten auf die jeweiligen Bedürfnisse und das jeweilige Budget.

In diesem Rahmen wird Kocks & Partners ab Anfang des kommenden Jahres regelmäßig einen Newsletter „Luxemburg kompakt“ veröffentlichen und darin über aktuelle Entwicklungen im luxemburgischen Recht berichten.

[Top](#)

[Weiterleiten](#)

IMPRESSUM

Anwaltssozietät KOCKS & PARTNERS

Legrandlaan 41
B-1050 Brüssel
info@kockspartners-law.be

T +32 26 26 14 41
F +32 26 26 14 40
<http://www.kockspartners-law.be>

Alle im Newsletter bereitgestellten Informationen sind trotz größter Sorgfalt bei der Auswahl und Bearbeitung unverbindlich und ersetzen keine individuelle Rechtsberatung unter Berücksichtigung der konkreten Fallgestaltung. Der Nutzer dieser Informationen handelt eigenverantwortlich und im eigenen Risiko. Wir übernehmen keine Verantwortung für den Inhalt der im Text genannten externen Links. Die Speicherung Ihrer Email-Adresse erfolgt ausschließlich zur Versendung der Rechtsnews. Sie wird keinesfalls an Dritte weitergegeben. Sollten Sie an der regelmäßigen Zusendung der Rechtsnews nicht interessiert sein, so bitten wir um Abmeldung über unterstehenden Link. Bei Abmeldung wird Ihre Email-Adresse gelöscht.

Urheberrecht © 2012 Kocks & Partners. Alle Rechte vorbehalten.

[Abmelden](#) | [Koordinaten aktualisieren](#)