

## Bestrijding aansprakelijkstellingen

door mr. E.J.M. Rosier

### Inhoudsopgave

<i>Inleiding</i>	3
1. <i>Formele vereisten bij aansprakelijkstelling</i>	3
1.1. <i>Wanneer kan tot aansprakelijkstelling worden overgegaan?</i>	3
1.2. <i>Volgorde van aansprakelijk stellen</i>	4
1.3. <i>Wijze van aansprakelijk stellen</i>	5
1.4. <i>Conservatoir beslag</i>	6
1.5. <i>Aansprakelijk voor een aansprakelijkheidsschuld</i>	6
2. <i>Rechtsmiddelen tegen aansprakelijkstelling</i>	7
2.1 <i>Bezwaar en beroep</i>	7
2.2 <i>Bewijslast</i>	8
2.3 <i>Informatie van de Ontvanger</i>	8
2.4 <i>Beperking omvang bezwaar en beroep</i>	8
2.5 <i>Executiegeschil</i>	9
2.6 <i>Teruggaven van belasting</i>	9
3 <i>Regres en subrogatie</i>	9
3.1 <i>Hoofdelijke aansprakelijkheid</i>	9
3.2 <i>Regresmogelijkheden voor de inlener en aannemer</i>	9
3.3 <i>Regresmogelijkheden op bestuurdersaansprakelijken</i>	10
3.4 <i>Onrechtmatige daad</i>	10
3.5 <i>Subrogatie in fiscaal voorrecht</i>	10
4 <i>Faillissement onderaannemer of uitlener</i>	10
4.1 <i>Verrekening van schulden aan de failliet met het regresrecht</i>	10
5 <i>Aansprakelijkheidsbepalingen in het civiele recht en CAO's</i>	13

### Sheets

cursusbijdrage E.J.M. Rosier  
seminar Euroforum  
14 december 2010

## **Bestrijding aansprakelijkstellingen**

## Formele aspecten

### **1.0. Formele vereisten bij aansprakelijkstelling**

Op grond van de artikelen 34 en 35 Inv. kan men hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de loonbelasting. Voordat de Ontvanger kan overgaan tot het invorderen van de aansprakelijkheidsschuld moet de materiële aansprakelijkheid uit hoofde van de wet worden omgezet in een formele aansprakelijkstelling. Met andere woorden de Ontvanger moet daadwerkelijk de aannemer of inlener aansprakelijk stellen. Hierna worden in eerste instantie de formele regels met betrekking tot het aansprakelijk stellen door de Ontvanger besproken.

De formele regels waaraan de Ontvanger is gebonden zijn vastgelegd in hoofdstuk 6, afdeling 2 van de Inv. 1990. De Ontvanger dient bij aansprakelijkstelling de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht te nemen.

#### **1.1. Wanneer kan tot aansprakelijkstelling worden overgegaan?**

De inlener of aannemer kan pas aansprakelijk worden gesteld indien de uitlener respectievelijk onderaannemer (hierna aangeduid als de belastingschuldige) in gebreke is met de betaling van zijn belastingschuld. Dit is het geval wanneer de belastingschuld nog niet is betaald en vanaf het moment dat de belastingaanslag invorderbaar wordt. Veelal zal de invorderbaarheid van de belastingaanslag samenvallen met het verstrijken van de betalingstermijn (zie art. 9 Inv.). Als de Ontvanger overgaat tot aansprakelijkstelling vóórdat de belastingschuldige in gebreke is, zal een bezwaar of beroep tegen deze aansprakelijkstelling gegrond worden verklaard.

In sommige gevallen is een belastingaanslag op grond van art. 10 Inv. terstond invorderbaar. Bijvoorbeeld indien de belastingschuldige in staat van faillissement wordt verklaard.

Opgemerkt dient te worden dat ook aan een rechtspersoon of entiteit die opgehouden heeft te bestaan een (naheffings)aanslag kan worden opgelegd. Het ophouden te bestaan van de belastingschuldige kan derhalve niet ten nadele van de fiscus worden opgeroepen. In de praktijk is het vrijwel onmogelijk ten aanzien van en niet meer bestaande persoon invorderingsmaatregelen te treffen. Op grond van de aansprakelijkheidsregels blijft echter verhaal op de inlener of aannemer mogelijk. Indien echter uitsluitend om die reden een aanslag is gelegd kan dit op grond van rechtspraak worden aangemerkt als misbruik van recht. De aansprakelijkstelling zou dan moeten worden vernietigd.

De belastingschuldige is niet in gebreke indien uitstel van betaling is verleend door de fiscus voor belastingaanslagen waarvoor de ontvanger een aansprakelijkstelling wil uitvoeren. Een aansprakelijkstelling kan dus niet plaatsvinden. Evenmin kan aansprakelijkstelling plaatsvinden voor een kwijtschuldige belastingschuld omdat door kwijtschelding de belastingschuld tenietgaat.

In de Leidraad Invordering stelt de fiscus dat het feit dat een belastingschuldige 'niet verder zal worden bemoeilijkt' niet in de weg staat aan aansprakelijkstelling van derden voor de desbetreffende belastingschulden. Een besluit van de Ontvanger om 'niet verder te bemoeilijken' houdt in dat (al dan niet onder voorwaarden) geen invorderingsmaatregelen meer zullen worden genomen jegens een belastingschuldige. Een verschil met kwijtschelden is dat de belastingschuld formeel in stand blijft.

Op het standpunt van de fiscus met betrekking tot 'niet verder bemoeilijken' valt mijns inziens het nodige af te dingen. Bij aansprakelijkstelling van bijvoorbeeld de inlener, zal deze inlener een regresrecht verkrijgen op de belastingschuldige. Uiteindelijk wordt door toedoen van de Ontvanger de belastingschuldige alsnog geconfronteerd met de belastingschuld in de vorm van een regresrecht van de aansprakelijkgestelde. Dit staat naar mijn mening op gespannen voet met de eerdere toezegging van de Ontvanger om de belastingschuldige niet verder te bemoeilijken.

Uiteraard kan de inlener of aannemer niet aansprakelijk worden gesteld voor belastingschulden die inmiddels zijn verjaard. Deze schulden zijn in het geheel niet meer invorderbaar. De aansprakelijkheidsschuld is een accessoire schuld. Deze verjaart zelf niet. Indien de belastingschuld is verjaard (of beter: het recht op dwanginvordering of het recht op verrekening is verjaard) ontbreekt er een schuld waarvoor men aansprakelijk gesteld kan worden. De verjaring van een belastingschuld kan op grond van een recente wetswijziging worden gestuit jegens een aansprakelijkgestelde. De ontvanger hoeft dus zich niet meer te wenden tot de belastingschuldige. Dat is met name van belang in situaties waarin de belastingschuldige opgehouden is te bestaan.

Alvorens de Ontvanger kan overgaan tot het daadwerkelijk uitwinnen bij de aansprakelijkgestelde dient hij eerst de verhaalsmogelijkheden bij belastingschuldige te onderzoeken en eventueel te benutten.

De Ontvanger dient jegens de belastingschuldige een adequaat incassobeleid te voeren. Zo mag de Ontvanger geen verklaringen van betalingsgedrag afgeven die in strijd zijn met de werkelijkheid waarvan de Ontvanger op de hoogte is (of zou moeten zijn). Ook het op lichtvaardige wijze verlenen van uitstel van betaling kan de Ontvanger tegen worden geworpen.

## 1.2. Volgorde van aansprakelijk stellen

Indien meerdere partijen aansprakelijk kunnen worden gesteld, heeft de Ontvanger in beginsel de keuze welke partij hij als eerste aansprakelijk stelt. Over het algemeen zal de Ontvanger zich hierbij laten leiden door de gegoedheid van de mogelijk aansprakelijk te stellen personen. De Ontvanger kan ook meerdere partijen tegelijkertijd aansprakelijk stellen.

In afwijking van deze hoofdregel heeft de ontvanger een aantal regels gegeven voor de volgorde van aansprakelijkstelling in het kader van de ketenaansprakelijkheid. In eerste instantie zal de dichtstbijzijnde schakel aansprakelijk worden gesteld.

Deze schakel kan worden overgeslagen indien vaststaat dat aansprakelijk stellen van de dichtstbijzijnde schakel niet tot voldoening van de schuld zal leiden. De Ontvanger kan de volgende minst ver verwijderde schakel van de belastingschuldige aansprakelijk stellen.

Indien binnen een keten één of meerdere aannemers hebben nagelaten maatregelen te treffen tegen het niet of niet geheel betalen van loonbelasting door onderaannemers dan wel indien zij wisten of konden weten dat betaling van de loonbelasting door de onderaannemer achterwege zou blijven, kan de Ontvanger één of meerdere aannemers aansprakelijk stellen ongeacht hun plaats in de keten ten opzichte van de belastingschuldige. Ten slotte kan de Ontvanger de gehele keten tegelijk aansprakelijk stellen indien duidelijk is dat op voormelde wijze de belastingschuld niet verhaald kan worden.

De keuze van de Ontvanger moet de toetsing aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur kunnen doorstaan. Zo is het voorstelbaar dat indien van drie aannemers die in gelijke omstandigheden verkeren slechts één wordt aangesproken de aansprakelijkgestelde een beroep kan doen op het gelijkheidsbeginsel. Omdat de Ontvanger gelijke gevallen niet gelijk behandelt kan zijn keuze in strijd komen met het gelijkheidsbeginsel of zorgvuldigheidsbeginsel.

Naast een keuze uit meerdere personen die aansprakelijk gesteld kunnen worden, kan de Ontvanger soms ook kiezen uit het invoeren van verschillende aansprakelijkheidsbepalingen, bijvoorbeeld bestuurdersaansprakelijkheid of ketenaansprakelijkheid. Ook hier geldt in beginsel dat de Ontvanger een vrije keuze heeft. Recent heeft een aansprakelijkgestelde inlener in een procedure de stelling naar voren gebracht dat eerst de bestuurders van de gefailleerde uitlener hadden moeten worden aangesproken op grond van bestuurdersaansprakelijkheid. De rechtbank overwoog dat het onder omstandigheden inderdaad in strijd met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur kan zijn om niet eerst de bestuurders van de uitlener aansprakelijk te stellen.

### 1.3. Wijze van aansprakelijk stellen

De aansprakelijkstelling vindt plaats bij een voor bezwaar vatbare beschikking van de Ontvanger. De aansprakelijkstelling wordt bekend gemaakt door toezending als aangetekend stuk.

In ieder geval dient de rechtsgrond en het bedrag van de aansprakelijkheid in de beschikking te worden vermeld. Verder moet op grond van de Algemene Wet Bestuursrecht (hierna: Awb) de beschikking onder andere de volgende gegevens bevatten:

- naam, adres, woonplaats van de aansprakelijkgestelde;
- naam, adres, woonplaats van de belastingschuldige;
- soort, dagtekening, nummer en omvang van de belastingaanslagen;
- wettelijke grondslag van de beschikking;
- gronden voor eventuele aansprakelijkheid en verwijtbaarheid, inzake verhoging rente en kosten;
- dagtekening van de beschikking zelf;
- betwistings- en bezwaarmogelijkheden;

- betalingstermijn.

De Staatssecretaris heeft aangegeven dat verder de volgende gegevens moeten worden opgenomen:

- de door een onderaannemer ter zake van een werk gerealiseerde omzet;
- het in die omzet begrepen c.q. naar aanleiding van die omzet berekende loonbestanddeel;
- de over dat loonbestanddeel verschuldigde loonheffing;
- de in aanmerking te nemen vrijwarende betalingen.

Het veronachtzamen van de formaliteiten bij de beschikking kan in het uiterste geval leiden tot vernietiging van de aansprakelijkstelling.

#### 1.4. Conservatoir beslag

Ten aanzien van de belastingschuldige heeft Ontvanger mogelijkheden om tot versnelde invordering over te gaan. Dit kan nodig zijn om bepaalde verhaalsrechten te behouden. Deze versnelde invordering is echter niet van toepassing op de aansprakelijkgestelde. Tot behoud van verhaalsrechten op de aansprakelijkgestelde of degene die binnenkort aansprakelijk zal worden gesteld, kan de Ontvanger conservatoir beslag leggen. Het conservatoir beslag vervalt van rechtswege indien:

1. de aansprakelijkgestelde bezwaar heeft gemaakt, en
2. de Ontvanger niet binnen vier maanden na de dagtekening van de aansprakelijkstelling uitspraak op het bezwaar heeft gedaan, of
3. voor het leggen van beslag geen aansprakelijkstelling heeft plaatsgevonden en deze niet alsnog binnen 3 maanden na het leggen van het beslag plaatsvindt. Deze termijn kan door de voorzieningenrechter worden verlengd mits voor het verstrijken van de termijn daarom is verzocht.

De Ontvanger tracht soms, voordat tot aansprakelijkstelling wordt overgegaan, een zogenaamd derdenbeslag te leggen onder de toekomstig aansprakelijkgestelde op een schuld die deze heeft aan de belastingschuldige. De Ontvanger eist dan betaling van die schuld aan hem. De toekomstig aansprakelijke dient dan ongeclausuleerd van de Ontvanger te bedingen dat aan hem verrichte betalingen worden afgeboekt op een mogelijke aansprakelijkstelling. Indien de Ontvanger dit niet accordeert, dient het standpunt te worden ingenomen dat men zich beroept op verrekening. Immers: men zal worden aangesproken. Men dient dus niet aan de Ontvanger te betalen. Door een betaling op grond van een aansprakelijkstelling heeft men een vordering op de belastingschuldige die men kan verrekenen met de schuld aan hem. Deze verrekeningsmogelijkheid (een schuld met een toekomstige vordering) kan plaatsvinden in de situatie van een faillissement van de belastingschuldige. In de Faillissementswet zijn ruimere mogelijkheden tot verrekening opgenomen. Het is onduidelijk of in de situatie dat de belastingschuldige nog niet in staat van faillissement verkeert dit verweer opgaat.

### 1.5. Aansprakelijk voor een aansprakelijkheidsschuld

Bijzondere aandacht verdient 36b Inv. Dit artikel vormt een aanvulling op de bestuurdersaansprakelijkheid van art. 36 Inv. Dit artikel ziet op het feit dat een bestuurder van een rechtspersoon hoofdelijk aansprakelijk is voor de voldoening van de door het lichaam niet betaalde *aansprakelijkheidsschuld*. De bestuurdersaansprakelijkheid is hiermee niet langer beperkt tot de eigen belastingschulden van het lichaam waarvan men bestuurder is.

Daarnaast maakt art. 36b, tweede lid, het ook mogelijk bestuurders van lichamen die onderdeel uitmaken van een fiscale eenheid voor de omzetbelasting aansprakelijk te stellen voor de door de eenheid verschuldigde omzetbelasting.

Door tijdig te melden dat niet betaald kan worden, wordt voorkomen dat de bestuurder moet bewijzen dat het te late melden aan hem is te wijten én dat hij niet onbehoorlijk heeft bestuurd. Door een tijdige melding dient de Ontvanger te bewijzen dat de bestuurder onbehoorlijk heeft bestuurd.

### 2.0. **Rechtsmiddelen tegen aansprakelijkstelling**

De aansprakelijkstelling vindt plaats door middel van een 'voor bezwaar vatbare beschikking' die door de Ontvanger wordt afgegeven. De Ontvanger maakt de beschikking bekend door toezending als aangetekend stuk. De aansprakelijkstelling vindt niet plaats vóór het tijdstip waarop de belastingschuldige in gebreke is met de betaling van zijn belastingschuld. De aansprakelijkstelling bevat tevens het bedrag van de aansprakelijkheid. Voor zover de aansprakelijkstelling betrekking heeft op een bestuurlijke boete zijn de voorschriften inzake het opleggen van bestuurlijke boeten (art. 67g e.v. van de Algemene Wet inzake Rijksbelastingen [hierna AWR]) overeenkomstig van toepassing<sup>1</sup>.

#### 2.1. Bezwaar en beroep

Op grond van het bepaalde in art. 49, lid 3 Inv. zijn de regels van bezwaar en beroep zoals die van toepassing zijn op alle overige fiscale beschikkingen, waaronder belastingaanslagen, van toepassing op het verdere verloop van de procedure. Dit houdt derhalve in dat er binnen zes weken na de bekendmaking van de aansprakelijkstelling bezwaar dient te zijn aangetekend bij Ontvanger. Alle regels met betrekking tot de behandeling van het bezwaar zoals opgenomen in de AWR en de Awb zijn op de behandeling van het bezwaar van toepassing. Na de uitspraak op bezwaar door de Ontvanger kan binnen zes weken beroep worden ingesteld bij de rechtbank. Binnen zes weken na de beslissing van de rechtbank kan hoger beroep worden ingesteld bij het Gerechtshof. Binnen zes weken na de uitspraak van het Hof kan beroep in cassatie worden ingesteld bij de Hoge Raad.

De Ontvanger kan een uitspraak op bezwaar doen binnen zes weken na de afloop van de bezwaartermijn. Deze termijn kan hij éénmaal met zes weken verlengen.

---

<sup>1</sup> Dit aspect zal in het navolgende niet worden besproken. Bij inlenersaansprakelijkheid en ketenaansprakelijkheid is er in principe geen aansprakelijkheid voor de boete van de belastingschuldige.

Deze termijn kan worden verlengd in onderling overleg met de aansprakelijkgestelde.

Bij het overschrijden van deze beslistermijn is er geen verval van aansprakelijkstelling. De aansprakelijkgestelde kan dan wel op grond van het bepaalde in art. 6:12 Awb beroep instellen vanwege het feit dat de uitspraak op bezwaar niet tijdig is genomen (een zogenaamde fictieve weigering) en/of een dwangsom aanzeggen (art. 4:13 e.v Awb).

## 2.2. Bewijslast

De verdeling van de bewijslast is overeenkomstig die van de 'normale' fiscale procedures met dien verstande dat de omkering van de bewijslast conform art. 25, lid 6 en art. 27e AWR niet van toepassing is indien het niet aan de aansprakelijkgestelde is te wijten dat de vereiste aangifte door de belastingschuldige niet is gedaan of dat de belastingschuldige niet aan de op hem rustende verplichtingen voortvloeiende uit de AWR heeft voldaan. In principe dient derhalve de Ontvanger de aansprakelijkheid zelve en de omvang van aansprakelijkheid te bewijzen tenzij sprake is van samenspanning tussen belastingschuldige en aansprakelijkgestelde.

## 2.3. Informatie van de Ontvanger

In gevolge het bepaalde in art. 49, lid 5 Inv. stelt de Ontvanger de aansprakelijkgestelde op zijn verzoek op de hoogte van gegevens met betrekking tot de belasting waarvoor hij aansprakelijk is gesteld en voor zover deze gegevens voor het maken van bezwaar, het instellen van beroep, hoger beroep of beroep in cassatie redelijkerwijs van belang kan zijn.

De Ontvanger dient derhalve nadat het bezwaarschrift door hem is ontvangen en aan hem is verzocht om informatieverstrekking, deze informatie aan de aansprakelijkgestelde te verstrekken. Bovendien is de informatieverstrekkingverplichting op grond van de AWR en de Awb van toepassing. Dit houdt onder andere in dat de aansprakelijkgestelde het recht heeft om te worden gehoord op grond van het bepaalde in art. 7:2 Awb en dus het recht heeft om inzage te nemen in 'alle op de zaak betrekking hebbende stukken' die berusten onder de Ontvanger. Dit is mijns inziens inclusief de stukken met betrekking tot de aanslagregeling.

De Ontvanger blijkt altijd zeer terughoudend te zijn bij deze informatieverstrekking. Een uitstekend geformuleerde uitspraak van de Voorzieningenrechter van het Gerechtshof te Den Bosch<sup>2</sup> heeft hieraan een einde gemaakt. Vast staat thans dat de Ontvanger alle relevante informatie onverkort dient te verstrekken.

## 2.4. Beperking omvang bezwaar en beroep

Het bezwaar of beroep kan geen betrekking hebben op feiten en omstandigheden die van belang zijn geweest bij de vaststelling van de belastingaanslag waarvoor de aansprakelijkgestelde aansprakelijk wordt gesteld en ter zake waarvan een onherroepelijke rechterlijke uitspraak is geweest.

---

<sup>2</sup> 19-04-2004, V-N 2004/38.2.

## 2.5. Executiegeschil

De rechtbank zal een beslissing nemen aan de hand van de uitspraak op bezwaar van de Ontvanger. Ontvangen betalingen op de openstaande belastingschuld waarvoor aansprakelijk is gesteld ná de beslissing op bezwaar, moeten door de Ontvanger in mindering worden gebracht op de aansprakelijkheidsschuld. Voor het geval hierover een meningsverschil ontstaat zal door middel van verzet of het aanspannen van een executiegeschil jegens Ontvanger de burgerlijke rechter (rechtbank) om een oordeel moeten worden gevraagd.

## 2.6. Teruggaven van belasting

De situatie kan zich voordoen dat derden aansprakelijk zijn gesteld voor belastingschulden van belastingschuldigen welke schulden door de aansprakelijkgestelde ook zijn voldaan.

Mocht enige tijd daarna een vermindering op de belastingschulden ontstaan welke zou moeten leiden tot een teruggaaf van belasting regelt Art. 54 Inv. dat deze teruggaaf wordt gerestitueerd aan de aansprakelijkgestelde tot het bedrag dat hij op grond van de aansprakelijkstelling heeft voldaan.

## 3.0. Regres en subrogatie

Indien een aansprakelijkgestelde de belastingschuld van een derde heeft betaald, kan hij op verschillende wijzen het betaalde bedrag op derden verhalen.

### 3.1. Hoofdelijke aansprakelijkheid

Zowel inleners- als ketenaansprakelijkheid is een hoofdelijke aansprakelijkheid. Dit betekent dat meerdere aansprakelijkgestelden elk voor het geheel aansprakelijk kunnen zijn. Zo kunnen twee medeaannemers beiden voor de totale aansprakelijkheidsschuld worden aangesproken door de Ontvanger. Indien nu een van de medeaannemers de aansprakelijkheidsschuld volledig voldoet gaat de aansprakelijkheidsschuld teniet en de andere aansprakelijkgestelde is niet langer tot betaling verplicht jegens de Ontvanger. De betalende aansprakelijke verkrijgt echter wel een regresrecht met dezelfde preferentie als de fiscus op medeaansprakelijke voor in beginsel een evenredig deel.

### 3.2. Regresmogelijkheden voor de inlener en aannemer

De inlener die de belastingschuld van de uitlener heeft betaald, heeft het recht om deze schuld op de uitlener als belastingschuldige te verhalen. Dit verhaalsrecht vloeit voort uit de algemene regresregels van het Burgerlijk Wetboek. De verhaalsregels van het Burgerlijk Wetboek zijn ook van toepassing bij doorleensituaties.

Voor de aannemer is het regresrecht afzonderlijk geregeld in art. 55 Inv. De aannemer heeft naast regresrecht op de belastingschuldige ook regresrecht op degenen dit naast hem hoofdelijk aansprakelijk zijn. In beginsel moeten alle hoofdelijk aansprakelijken voor gelijke delen bijdragen in de aansprakelijkheidsschuld. Van deze regresregels kan bij overeenkomst worden afgeweken.

### 3.3. Regresmogelijkheden op bestuurdersaansprakelijken

Zowel de inlener als aannemer hebben ingevolge artikel 56, lid 1 Inv. een verhaalsrecht op degene die aansprakelijk is op grond van de bestuurdersaansprakelijkheid in de zin van art. 36 Inv. Ook hier kan bij overeenkomst van de regresregels worden afgeweken.

### 3.4. Onrechtmatige daad

Onder omstandigheden is verhaal op de werknemers mogelijk middels een onrechtmatige daad actie dan wel een actie vanwege ongerechtvaardigde verrijking. Dit is mogelijk indien de werknemers wisten of konden weten dat de loonbelasting niet of niet geheel werd afgedragen en zij daardoor werden verrijkt. Verder dient er een zekere causaliteit te bestaan tussen de aansprakelijkheid en de verrijking.

### 3.5. Subrogatie in fiscaal voorrecht

Zowel de inlener als aannemer die een belastingschuld heeft voldaan, subrogeert ex art. 57 Inv. in de rechten van de fiscus. Dit betekent dat bij verhaal de aansprakelijke het hoge voorrecht van de fiscus geniet in de zin van art. 21 Inv. De aansprakelijke wordt niet gesubrogeerd in de overige rechten van de Ontvanger zoals de mogelijkheid om zich zelf een recht op parate executie te verschaffen door middel van het uitvoeren van een dwangbevel. Bodembeslag of bodemvoorrecht wordt niet gesubrogeerd.

## 4.0. Faillissement onderaannemer of uitlener

### 4.1. Verrekening van schulden aan de failliet met het regresrecht

Indien de onderaannemer of uitlener failliet en de aansprakelijke is nog geld verschuldigd aan de gefailleerde, kan deze schuld verrekend worden met het regresrecht uit hoofde van de aansprakelijkheid (art. 53 Faillissementswet).

Als de aansprakelijke (een deel van) de schuld heeft betaald, wordt hij gesubrogeerd in de hoge voorrechten van de fiscus. Door de regresvordering bij de curator in te dienen kan de aansprakelijkgestelde in beginsel met voorrang delen in een eventuele opbrengst van het faillissement. Onder omstandigheden is het mogelijk om bij betwisting van de aansprakelijkheid een regresvordering reeds voorwaardelijk in te dienen bij de curator.

#### **5.0. Aansprakelijkheidsbepalingen in de wet en in CAO's**

In sommige CAO's zijn aansprakelijkheidsbepalingen opgenomen voor verplichte bijdragen aan bepaalde fondsen. Te denken valt hierbij aan scholingsfondsen, vut-fondsen en dergelijke. Dergelijke aansprakelijkheidsbepalingen dienen scherp onderscheiden te worden van de wettelijke aansprakelijkheidsbepalingen zoals die zijn opgenomen in de Inv. zoals die besproken zijn. De bepalingen in de CAO's zijn in feite contractuele bepalingen die verbonden zijn aan arbeidsovereenkomsten. Om die reden dient in een geschil over een dergelijke aansprakelijkheidsbepaling de kantonrechter een beslissing te nemen.

Vaak worden de Uitvoeringsorganen belast met de uitvoering van de CAO's. Deze dienen dan bij een aansprakelijkstelling een dagvaardingsprocedure op te starten voor de kantonrechter. Een aansprakelijkheidsprocedure is in dit kader gelijk te stellen aan een "gewone" incassoprocedure. De hiervoor beschreven rechtsgang is dus hierop niet van toepassing.

Recent is Inlenersaansprakelijkheid voor het minimumloon ingevoerd (art. 7:692 BW). Ook geschillen uit deze regeling worden behandeld door de Kantonrechter overeenkomstig burgerlijke rechtsvordering. De in de vorige hoofdstukken beschreven rechtsgang is dus hierop niet van toepassing.