



115

Een uitgave verzorgd door B&R

NIEUWSBRIEF

Verschijnt tweemaandelijks - augustus 2018

01

KORT

1. Kort
2. Nieuwe bezwaarprocedure / blij met een dode mus
3. Schenking met voorbehoud van vruchtgebruik voor Nederlandse notaris opnieuw mogelijk
4. Concurrentie door een collega bestuurder/zaakvoerder
5. Een Belgische Private stichting / Burgerlijke maatschap

Uit het Parlement / Rechtspraak

1. Belastingverdrag / vrijstelling / belast of "effectief" belast
2. Natuurlijke personen / vermogenswinst-belasting
3. Geen aftrek van kosten tweede verblijf

We hebben er reeds uitgebreid over bericht, per 1 september 2018 wordt de wet rond het **nieuwe erfrecht** van kracht. De regels over het erfrecht bepalen onder meer de samenstelling van een nalatenschap, de legitieme portie (reserve), het erfrecht van de langstlevende, enz. Er wijzigt veel. Een concreet voorbeeld toont u gelijk de relevantie van de nieuwe wet aan. Onder het huidige erfrecht worden roerende goederen die bij leven worden geschonken voor de samenstelling van de nalatenschap berekend voor hun waarde op het ogenblik van de schenking. Een voorbeeld;

Wim, 64 jaar, heeft 2 kinderen; een zoon van 40 en een dochter van 30. Beiden hebben bij hun afstuderen een schenking ontvangen van 50.000 EUR als bijdrage in de aankoop van een eigen woning.

Wim vond dat een prima en billijke regeling. Bij het overlijden van Wim wordt zijn nalatenschap "samengesteld", inclusief de reeds verrichte schenkingen om na te gaan of de legitieme portie (in dit voorbeeld van de kinderen) niet werd overschreden. Tot vandaag worden de schenkingen gewaardeerd voor hetzelfde bedrag, 50.000 EUR dus. Niet helemaal eerlijk... de tweede schenking vindt immers jaren later dan de eerste plaats...

De zoon is onderbedeeld en loopt jaren indexatierente mis en de nieuwe wet corrigeert dit. Schenkingen worden voortaan geïndexeerd.

Let wel, u kan uitdrukkelijk de keuze maken voor het behoud van de "oude" regeling. Daarvoor moet wel een "verklaring van het behoud" worden afgelegd voor de notaris. U heeft daarvoor de tijd tot 1 maart 2019. Zeker in dossiers waarin er ongelijk werd geschonken of op verschillende tijdstippen, is het interessant na te gaan of een dergelijke verklaring wenselijk is.

Hetzelfde is van toepassing voor dossiers waarin werd geschonken met een voorbehoud van vruchtgebruik. Ook daar wijzigen de waarderingsregels.

In het licht van de "Panama-papers" en de "Lux-leaks" werd op Europees niveau besloten om een **meldingsplicht** in te voeren voor grensoverschrijdende fiscale (agressieve) planningsconstructies. De meldingsplicht geldt voor fiscale adviseurs, boekhouders, advocaten,... zij moeten mogelijk schadelijke constructies bij de nationale autoriteiten melden zodat die kunnen anticiperen om mazen in het net te dichten. Via een centrale databank zullen de EU-landen de informatie die ze ontvangen met elkaar uitwisselen. Om te bepalen wat precies een fiscaal agressieve planning is, wordt gewerkt met een uitgebreide lijst van kenmerken. Maakt een constructie het bv. mogelijk om in twee landen een aftrek te genieten (double-dip), moet er aan de bel worden getrokken. De maatregel beoogt vooral een afschrikkend effect en zou adviseurs ervan moeten weerhouden dergelijke constructies te bedenken en aan te bieden.

De lidstaten krijgen tot 31 december 2019 de tijd om de nieuwe richtlijn in nationale wetgeving om te zetten. Dat moet toelaten dat de meldingsplicht op 1 juli 2020 ingaat. In België ziet het er naar uit dat alle relevante constructies **opgezet vanaf 25 juni 2018** moeten worden gemeld.

De voorziene hervorming van het vennootschapsrecht heeft ook gevolgen voor de **burgerlijke maatschap**, een controlevehikel dat zeer courant wordt toegepast in het kader van successieplanning.

In de toekomst zullen maatschappen, net zoals ondernemers en ondernemingen, ingeschreven moeten worden in de KBO (centraal handelsregister). Nu beperkt een maatschap zich nog tot een vormeloze onderhandse overeenkomst die nergens wordt gepubliceerd zodat ook derden niet weten wie wat opricht, controleert, enz. Dat wijzigt dus.

In de KBO zal men kenbaar moeten maken de naam, het adres, het boekjaar, de naam van de zaakvoerder,...

Het grootste deel van de informatie zal evenwel niet publiek beschikbaar zijn. Dat zal enkel zijn voor de overheid en de maatschap zelf, zodat de discretie, eigen aan deze rechtsfiguur, voor een belangrijk deel behouden blijft.

Maatschappen zullen voortaan ook een boekhouding moeten voeren.

Bij een jaaromzet lager dan 500.000 EUR volstaat een enkelvoudige boekhouding (aankoop-, verkoop- en financieel

B&R
BONNÉ & RAEIJMAEKERS

BEDRIJFSADMINISTRATIES - BELASTINGADVISEURS - JURISTEN

C 1 J F E R 5 A L L E E N V O L 5 T A A N N I E T

dagboek en inventaris), voor de wat grotere maatschappen wordt dat een volledige boekhouding. Nieuwe maatschappen moeten zich conformeren vanaf 1 november dit jaar, voor maatschappen vóór die tijd opgericht, wordt in een overgangsperiode voorzien tot 30 april 2019.

De laatste hervorming van de **vennootschapsbelasting** voorziet zoals u weet in een **verlaagd tarief van "slechts" 20 %** (20,40 % inclusief crisisbijdrage) op de eerste schijf netto belastbaar resultaat van 100.000 EUR. Voor toepassing van dit tarief geldt dat aan minstens één bedrijfsleider een salaris wordt toegekend van minimum 45.000 EUR.

Het kan ook minder op voorwaarde dat de vergoeding minstens gelijk is aan de helft van het belastbaar resultaat (vóór aftrek van de vergoeding).

Geen eenvoudige regeling overigens.

Alles wat een vennootschap aan haar bedrijfsleider betaalt en/of vergoedt, mag meegerekend worden voor de bepaling van het bedrag. U denkt aan de voordelen alle aard, maar ook aan het salaris dat eventueel aan de bedrijfsleider als werknemer wordt betaald.

Financiën heeft dat formeel bevestigd.

Herinner u overigens dat het niet vergoeden van 45.000 EUR een "boeteaanslag" tot gevolg heeft van 5 % over wat te weinig wordt betaald.

Maakt u met uw privé auto zakelijke verplaatsingen voor uw werkgever (geen woon-werkverkeer dus) kan die u daarvoor een **forfaitair bedrag per kilometer** vergoeden. De forfaitaire terugbetaling, die uw kosten vergoedt van onderhoud, verzekering, brandstof, enz., is aftrekbaar voor de werkgever, en voor u onbelast als een "terugbetaling van kosten eigen aan de werkgever".

Het best hanteert u het forfait dat de federale overheid zelf hanteert voor haar ambtenaren.

Tot 1 juli van dit jaar was dat 0,3460 EUR per kilometer, dat is vanaf 1 juli 2018 tot 30 juni 2019 0,3573 EUR/km.

U kan ook een hoger bedrag per kilometer (laten) vergoeden maar dan moet u wel de werkelijke kilometerkostprijs van uw auto aantonen (en dat is sowieso aan de orde voor meer dan 24.000 km op jaarbasis).

U heeft een dispuut met de belastingdienst en u dient een bezwaarschrift in. Zolang uw dossier in de "administratieve fase" verkeert, dus vóór de tussenkomst van de rechtbank, kan u bijkomend beroep doen op **fiscale bemiddeling**. Dat is een specifieke procedure waarin wordt getracht een geschil tussen een belastingplichtige en de belastingdienst in der minne te regelen. De procedure is zeer eenvoudig, u kan het verzoek aan de bemiddelingsdienst stellen per brief, mail of zelfs telefonisch, en is ook volstrekt kosteloos. Om het aantal gerechtelijke procedures zoveel als mogelijk te beperken tracht Financiën het beroep op bemiddeling te stimuleren. Zo was het verzoek aanvankelijk enkel beperkt tot geschillen over de vestiging van een federale belasting. Sinds vorig jaar staat het proceduremiddel ook open voor invorderingsgeschillen. Bovendien heeft de indiening van het verzoek sinds eind vorig jaar ook een "schorsende" werking. Voor een invorderingsgeschil bv. wordt de uitvoering door de Ontvanger geschorst voor een termijn van maximaal 1 maand. Loopt er een bezwaarprocedure, heeft het verzoek tot gevolg dat de behandeltermijn van het bezwaar wordt verlengd met maximaal 4 maanden.

De bemiddelingsdienst wordt nu bovendien uitgebreid met een cel administratieve sancties (CAS) die bevoegd wordt voor het **fiscale genaderecht**.

Stel, u loopt een boete of belastingverhoging op ingevolge een controle, of niet-indiening van een aangifte. . .

Tot voor kort kon u ultiem - lees indien elk ander rechtsmiddel is uitgeput - beroep doen op een **Regentsbesluit van 18 maart 1831** en een verzoek tot kwijtschelding of vermindering indienen rechtstreeks bij de minister van Financiën.

Dat Regentsbesluit heeft het over de bevoegdheid om "kwijtschelding van boeten of verhogingen van regt ten titel van boeten, andere dan degene uytgesproken door den Regter" toe te staan.

Welnu, na 187 jaar wordt deze bevoegdheid overgedragen aan de fiscale bemiddelingsdienst.

.....

Gaat de belastingdienst niet akkoord met een ingediende aangifte in de personen- of vennootschapsbelasting en meent zij een element te moeten wijzigen, toevoegen, enz., zal zij u een vraag om inlichtingen sturen, een bericht van wijziging, eventueel zelfs een kennisgeving van aanslag van ambtswege... en daar start dan de procedure.

Veelal heeft u 1 maand tijd om te antwoorden.

De belastingdienst zal met uw antwoord rekening houden... of niet.

In het tweede geval kondigt zij met een "kennisgeving van beslissing tot taxatie" aan hoe zij de aanslag zal vestigen en met welke van uw argumenten zij geen rekening houdt.

De volgende stap is dan het indienen van een bezwaar.

Dat kan binnen de 6 maanden na ontvangst van het aanslagbiljet.

Een "hogere" ambtenaar zal dan het bezwaar onderzoeken en het is de Adviseur Generaal die binnen een termijn van 6 maanden een beslissing neemt.

Volhardt de belastingdienst in haar standpunt, rest u slechts 1 betwistingsmogelijkheid... de fiscale rechtbank. Met een wet van 15 april 2018 is hier verandering in gekomen.

U kan voortaan ook vragen aan de Adviseur Generaal om een (negatieve) beslissing "recht te zetten".

Over deze nieuwe proceduremogelijkheid is al veel inkt gevloeid. Uit de parlementaire voorbereidingen bij de wet kan worden afgeleid dat het verzoek gericht moet zijn tegen "evidente fouten" in een beslissing.

U denkt aan materiële fouten, verkeerde feiten, enz.



02

NIEUWE BEZWAAR- PROCEDURE / BLIJ MET EEN DODE MUS

03

SCENKING MET VOORBEHOUD VAN VRUCHTGEBRUIK VOOR NEDERLANDSE NOTARIS OPNIEUW MOGELIJK

Op die manier wordt vermeden dat een trage (en dure) gerechtelijke procedure moet worden opgestart om die fout(en) recht te zetten.

Het verzoek dient u in binnen de 3 maanden na de beslissing op uw bezwaar.

De Adviseur Generaal heeft vervolgens 1 maand de tijd om te beslissen.

De doelstelling van de nieuwe rechtzettingsoptie is nuttig, een nieuwe eenvoudige betwistingsmogelijkheid zonder tussenkomst van de (overbelaste) fiscale rechtbank.

Maar een "nieuwe aanleg" tussen de bezwaarfase en de rechtbank zal de procedure niet worden. Het is nogal wies dat eenzelfde ambtenaar niet zal terugkomen op de kern van de door hem of haar genomen beslissing over een bezwaar.

Voor ernstige betwistingen met de belastingdienst is en blijft de rechtbank de enige optie.

De nieuwe mogelijkheid staat open voor alle beslissingen op bezwaren genomen vanaf 1 mei 2018.

Wat procedure betreft verder nog dit; enige maanden geleden was er heel wat commotie na het lekken van een geheime **interne instructie** binnen de Federale Overheidsdienst Financiën, het **proces 110**.

De instructie vermeldt dat een belastingambtenaar elk bezwaarschrift dat geen nieuwe argumenten bevat dan diegenen reeds geformuleerd in de taxatiefase (de fase dus vóór de vestiging van de aanslag), resoluut dient af te wijzen.

In de praktijk is dat uiteraard zelden het geval... tenzij met voorbedachte rade van de adviseurs...

Het is duidelijk dat een belastingplichtige in de eerste fase reeds alle nuttige elementen zal communiceren met de belastingdienst in een poging om een aangekondigde taxatie te vermijden. Hoewel de instructie in praktijk niet slaafs werd gevolgd door de ambtenaren belast met bezwaarschriften, holde die wel de doelstelling van de bezwaarprocedure uit.

Financiën neemt nu gas terug en verduidelijkt dat elk bezwaar met "een minimum aan ernst" moet worden behandeld, ook indien het slechts een herhaling bevat van eerdere argumenten...

In een arrest van 12 juni 2018 heeft de Raad van State een fel bekritiseerd standpunt van de Vlaamse belastingdienst (Vlabel) over een **gesplitste inschrijving** vernietigd.

Waarover gaat het;

Het meest courante toepassingsgeval betreft de aankoop van een 2^{de} woning op latere leeftijd.

Ouders hebben vermogen opgebouwd en wensen hun kinderen meteen in de aankoop te betrekken.

Nemen we het voorbeeld van een appartement aan de kust met een prijskaartje van 300.000 EUR. Het appartement wordt aangekocht door Wim (64) en Delphine (62) samen met hun 2 kinderen.

In de constructie verwerven de kinderen de blote eigendom, de ouders het vruchtgebruik.

De blote eigendom kunnen we waarderen op 200.000 EUR, het vruchtgebruik op 100.000 EUR. Een positief verhaal over de hele lijn.

Wim en Delphine kunnen immers levenslang gebruik maken van het appartement en eventueel de huur ervan ontvangen.

Bij overlijden dooft het vruchtgebruik automatisch uit en wast de blote eigendom van de kinderen automatisch aan tot volle eigendom... zonder erfbelasting.

Er is slechts eenmaal registratiebelasting (10%) verschuldigd bij de aankoop, geen verdere schenkbelasting (ouders hoeven immers "later" niets meer te schenken).

Voor de aankoop van de blote eigendom schenken de ouders veelal de middelen aan de kinderen vooraf.

Zowel op het federale niveau als in Vlaanderen is al jaren het standpunt van de belastingdienst dat deze constructie enkel bevrijdend is voor latere erfbelasting indien de schenking aan de kinderen vooraf wordt geregistreerd met betaling van schenkbelasting (3%).

Dat zou in ons voorbeeld 6.000 EUR aan belasting opleveren.

De Raad van State heeft daar nu anders over beslist.

Ook een niet-geregistreerde schenking werkt bevrijdend voor de erfbelasting. De voorwaarde dat Wim en Delphine een termijn van 3 jaar de datum van de schenking moeten overleven, blijft uiteraard wel overeind.

Is dat niet het geval, zal alsnog erfbelasting verschuldigd zijn.

Eenzelfde techniek is ook nuttig voor de **overdracht van roerend vermogen**.

Denk aan beleggingen die voor het vruchtgebruik genoteerd staan op naam van de ouders en voor de blote eigendom op naam van de kinderen. Een voorbeeld hoeft niet moeilijk te zijn.

Wim houdt een effectenportefeuille van 500.000 EUR en heeft 1 zoon Jan.

In de erfbelasting zou dit aanleiding geven tot toepassing van het hoogste tarief (27% vanaf 250.000 EUR) bij het overlijden van Wim.

Indien Wim opteert om de portefeuille te schenken met een voorbehoud van vruchtgebruik kost dat "slechts" 3% schenkbelasting of 15.000 EUR.

Alternatief; Wim kan ook schenken voor een Nederlandse notaris zonder betaling van schenkbelasting.

Dat was evenwel zonder Vlabel gerekend die zich op het standpunt stelde dat dergelijke inschrijvingen vermoed worden een bevoordeling te zijn en daarom onderworpen worden aan erfbelasting. Erfbelasting kon volgens Vlabel enkel worden vermeden indien op de schenking vooraf schenkbelasting werd betaald.

Dat hoeft dus voortaan niet meer stelt de Raad van State, nog steeds het hoogste administratieve rechtscollege...

Enkel een wetgevend initiatief kan het oude standpunt van Vlabel doen herleven. Te betwijfelen of dat zal gebeuren in verkiezingsjaren...

04

CONCURRENTIE DOOR EEN COLLEGA BESTUURDER/ ZAAKVOERDER



Kan een collega bestuurder/zaakvoerder de onderneming waarin hij/zij een mandaat heeft zomaar concurrentie aandoen. Is dat anders na beëindiging van dat mandaat.

Waarom voorziet u beter expliciet in een niet-concurrentiebeding en kan u aan dat beding ook een schadevergoeding verbinden.

Wat als uw collega ondanks alles toch uw onderneming beconcurrereert.

Kan u hem/haar ontslaan; kan de rechtbank een dwangsom of schadevergoeding opleggen of kan u de collega die ook aandeelhouder is uit de vennootschap uitsluiten en/of verplichten uw aandelen over te nemen. . .

Verplichting tot loyaliteit / impliciet verbod

Een bestuurder mag de onderneming geen concurrentie aandoen. Dat moet u zien als een loyaliteitsverplichting en is van toepassing ook al is er geen schriftelijk niet-concurrentiebeding.

Een vennootschapsmandataris moet steeds het belang van de vennootschap nastreven en concurrentie dient dat belang niet.

Dit impliciet concurrentieverbod vervalt van zodra het mandaat wordt beëindigd. Oneerlijke concurrentie is vanzelfsprekend steeds verboden.

Handelingen die een “voorbereiding” vormen op een (toekomstige) concurrerende activiteit zijn in principe wel toegestaan op voorwaarde – opnieuw - dat zij niet het belang van de onderneming schaden.

Een expliciet niet-concurrentiebeding in een afzonderlijke overeenkomst of in de statuten van de vennootschap biedt als voordeel dat een bestuurder niet onmiddellijk na de beëindiging van het mandaat een concurrerende activiteit kan opstarten.

Om geldig te zijn moet het beding wel beperkt zijn in de tijd, geografisch en wat de activiteit betreft. 2 à 3 jaar is gebruikelijk, 5 jaar wordt als een maximum beschouwd. Er kan ook best in een forfaitaire schadevergoeding worden voorzien onverminderd het recht van de onderneming om een hogere schadevergoeding te vorderen indien daartoe aanleiding bestaat.

Wat bij overtreding/ontslag

U kan de bestuurder die de onderneming gedurende zijn mandaat concurrentie aandoet, ontslaan.

In een NV kan dat met een gewone meerderheid, in een BVBA idem tenzij de statuten in een andere regeling voorzien.

Stakingsvordering/dwangsom

U kan de concurrentie in kort geding laten beëindigen door de voorzitter van de bevoegde rechtbank en dit op straffe van een dwangsom per overtreding of per dag dat de concurrentie duurt. U moet uiteraard uw belang aantonen, bv. het bestaande of dreigende risico dat de bestuurder klanten zal afwerven.

Schadevergoeding

Daarnaast kan u in een afzonderlijke procedure een vordering tot schadevergoeding instellen. Heeft u een expliciet niet-concurrentiebeding met schadebeding, moet u de schade zelfs niet bewijzen. U kan eenvoudig het voorziene bedrag vorderen. Is dat niet het geval, dient u de effectieve schade (verlies aan resultaat, imagoschade, . . .) en de omvang ervan aan te tonen.

Uitsluiting/uittrekking

Van de bestuurder die u concurrentie aandoet kan u (in een BVBA of NV) vorderen dat hij uit de vennootschap wordt uitgesloten. Hij moet dan verplicht zijn aandelen overdragen tegen een bepaalde prijs. Als van u “redelijkerwijze” niet langer verwacht kan worden dat u aandeelhouder blijft (bv. omdat de vennootschap dermate schade heeft geleden dat ze voor u nog van weinig waarde is) kan u vorderen dat de bestuurder uw aandelen verplicht overneemt (vordering tot uittrekking).

Voorzie in de statuten of in een aandeelhoudersovereenkomst specifiek in een prijsbepalingsclausule in geval van een uittrekkings- of uitsluitingsprocedure. Weet wel dat sommige rechtbanken deze clausules naast zich neerleggen en zelf een prijs bepalen al dan niet na advies van een deskundige.

Ontbinding

U kan tot slot de ontbinding van de onderneming vorderen. Na ontbinding moet de vereffenaar alle activa te gelde maken. Een van die activa kan een vordering in schadevergoeding zijn op de concurrerende bestuurder.

05

EEN BELGISCHE PRIVATE STICHTING / BURGERLIJKE MAATSCHAP

Een private stichting kunnen we het best omschrijven als een afzonderlijk vermogen dat door de oprichter(s) van de stichting ter beschikking wordt gesteld om een bepaald doel dat is opgenomen in de statuten na te streven.

Dat doel kan velerlei zijn, maar moet steeds een belangeloos karakter hebben.

Zo kan een private stichting worden opgericht voor het behoud van een kunstcollectie, voor het ondersteunen van een bepaald cultureel project. . . Een stichting kan ook gebruikt worden om een bepaald vermogensbestanddeel te beheren zoals de aandelen van een onderneming.

Hoe werkt dat in praktijk.

De aandeelhouder van een onderneming draagt zijn aandelen over aan een opgerichte stichting.

In ruil daarvoor geeft de stichting geen aandelen uit maar “certificaten”.

Die vertegenwoordigen de vermogenswaarde, zeg maar de economische eigendom. U denkt aan het recht op dividend, enz.

De stichting zelf is juridisch eigenaar.



01

BELASTING- VERDRAG / VRIJ- STELLING / BELAST OF EFFECTIEF BELAST

02

NATUURLIJKE PERSONEN / VERMOGENS- WINSTBELASTING

In de statuten van de stichting kan u zichzelf, samen met nog minimaal twee andere personen, laten benoemen tot bestuurder. Op die manier houdt u de touwtjes in handen.

De certificaten kan u vervolgens schenken aan bv. uw kinderen die de facto de onderneming overnemen maar worden "geregeerd" door het bestuur van de stichting (u dus). Bijkomende troef is dat geen erfbelasting verschuldigd is, indien u de datum van de schenking drie jaar overleeft.

Voor de oprichting van de stichting doet u beroep op een notaris. Die kan samen met uw (fiscaal) adviseur de statuten opstellen. U denkt aan een oprichtingsfactuur te starten vanaf ± 750 EUR, te verhogen met de uren van de adviseur. Verder de kosten van de boekhouding en de jaarrekening.

Een stichting is fiscaal volledig neutraal. De belastingdienst kijkt er dus door. Het zijn de certificaathouders die dus ook de belasting betalen op eventueel dividend.

Voor die transparantie is het van belang dat de stichting het dividend van de aandelen onmiddellijk doorstort aan de certificaathouders.

Een private stichting is vergelijkbaar met een burgerlijke maatschap.

Beide figuren lenen zich perfect voor de continuïteit en (kosteloze) overdracht van vermogen met behoud van controle.

Er zijn verschilpunten. Een burgerlijke maatschap is (vooral nog) discreter. Daar gaat het immers om niets meer dan een onderhandse overeenkomst tussen partijen die nergens wordt gepubliceerd.

Een private stichting veronderstelt een notariële akte en dus een publicatie.

Een "grote" stichting moet haar jaarrekening jaarlijks neerleggen bij de rechtbank van koophandel en die is dus consulteerbaar door derden, een maatschap hoeft dat niet.

U I T H E T P A R L E M E N T / R E C H T S P R A A K

Een natuurlijk persoon, fiscaal rijksinwoner van België, ontvangt een inkomen uit Nederlandse bron. Om te vermijden dat in een dergelijke situatie zowel het bronland (Nederland) als het woonland (België) belasting zouden heffen op hetzelfde inkomstenbestanddeel, bepaalt het Verdrag tot vermindering van dubbele belasting welk land heffingsbevoegd is, en welk land vervolgens voor haar inkomstenbelasting een vrijstelling moet verlenen. Er bestaat al enige tijd onduidelijkheid in België over hoe moet worden omgegaan met situaties waarin het Verdrag Nederland aanwijst als heffingsbevoegd en België dus moet vrijstellen, maar Nederland vervolgens op basis van haar interne fiscale wet effectief geen belasting heft. . .

Is het inkomen dan wel "belast", zoals het Verdrag dat omschrijft (voor toepassing van de vrijstelling in België). De casus is actueel, denk aan de in België wonende directeur aandeelhouder van een in NL gevestigde BV die vervolgens een pensioen in "eigen beheer" heeft opgebouwd. De opbouw is in Nederland niet langer toegestaan, wel bestaat de mogelijkheid om het opgebouwde pensioen af te kopen met een korting. De heffingsbevoegdheid over de afkoop komt toe aan de Nederlandse belastingdienst. Vervolgvraag is dan hoe de Belgische belastingdienst met de (niet-belaste) korting omgaat.

Stelt zij die vrij of zal zij die belastingen. Tot nu is het de stelling van de Belgische belastingdienst dat aangezien de korting niet effectief wordt belast, zij niet in België zal worden vrijgesteld. . .

Alles wat dus onbelast blijft in Nederland, wordt in België belast. . .

Een recent arrest van het Hof van Cassatie (25 januari 2018) biedt een stevig tegenargument.

Het Hof gaat in haar rechtspraak na of lagere rechtbanken de wetgeving correct interpreteren en/of toepassen. In het arrest gaat het Hof na hoe de bewoording "belast" uit het Verdrag moet worden begrepen.

Een Belgisch fiscaal rijksinwoner is als wielrenner in loondienst van een Belgische wielploeg die deelneemt aan wedstrijden zowel in België als in het buitenland (o.a. Nederland). Bij het invullen van de Belgische aangifte personenbelasting verzoekt de man om een vrijstelling van zijn inkomen behaald in Nederland. Volgens het Verdrag is Nederland heffingsbevoegd.

De vaststelling dat Nederland het inkomen uiteindelijk vrijstelt overeenkomstig haar interne fiscale wet, doet hieraan geen afbreuk. . .

Het arrest gaat lijnrecht in tegen het standpunt van de belastingdienst die een effectieve heffing vereist.

De belastingdienst is gebonden door de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Het gevolg is dat België vrijstelling moet verlenen ook voor een niet-belaste korting. Wil België alsnog de heffing naar zich toetrekken, is een wijziging van het Verdrag nodig. . .

Een lid van de Kamer verwijst naar een onderzoek dat een Canadese universiteit heeft gevoerd naar de vermogenswinstbelasting die vandaag van toepassing is in quasi alle lidstaten van de OESO (Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling). Uitzonderingen zijn Zwitserland, Nieuw-Zeeland en . . . België. U denkt dan aan de belasting die natuurlijke personen verschuldigd zijn over de meerwaarden die ze realiseren bij de verkoop van al dan niet beursgenoteerde effecten.

Het Kamerlid stelt vast;

- dat 32 landen van de OESO de belasting kennen;
- de belasting wordt geheven ongeacht de houdperiode van de aandelen;

- er vaak geen gunstregime geldt voor KMO-aandelen;
- de aanslagvoeten variëren van 15% tot 50 %;
- enkel Nederland bovendien een belasting heft op latente vermogenswinsten;
- ...

Hij stelt de vraag aan Financiën “welke initiatieven de regering gaat nemen om België op één lijn te stellen met alle EU-lidstaten en de meeste OESO landen waar particulieren onderworpen zijn aan een belasting op de meerwaarden uit vermogen...”

Financiën antwoordt als volgt;

“meerwaarden op kapitaal waar u naar verwijst zijn wel degelijk belastbaar, indien ze als particulier gerealiseerd werden, maar uitsluitend indien ze het resultaat zijn van handelingen die niet als een normaal beheer van het privévermogen kunnen worden beschouwd”.

Een meerwaarde die u dus realiseert in het kader van een normaal beheer van uw privévermogen blijft onbelast. Van zodra uw beheer “abnormaal” wordt, is het tarief 33 %.

“De regering heeft op dit ogenblik niet de intentie om ook meerwaarden op aandelen te belasten die zouden gerealiseerd worden in het kader van een normaal beheer van het privévermogen”... oef.

03

GEEN AFTREK VAN KOSTEN TWEEDE VERBLIJF

Stelt een vennootschap een onroerend goed (deels) ter beschikking voor het privégebruik aan haar zaakvoerder (en zijn of haar familie) dient zij daar in principe een marktconforme vergoeding voor aan te rekenen, zeg maar een zakelijke huur.

Doet ze dat niet, geniet de zaakvoerder over een belastbaar voordeel alle aard dat door de belastingdienst forfaitair wordt gewaardeerd. De waardering gebeurt a.d.h.v. een formule met als vertrekpunt het kadastraal inkomen (huurwaardeforfait) van het onroerend goed (OG). Tot voor kort ging die formule als volgt / $KI \times \text{index} \times \text{percentage privégebruik} \times 100/60 \times 3,8$.

Neem het voorbeeld van een OG met een geïndexeerd KI van 5.000 EUR en met een percentage privégebruik van 60%.

Het voordeel werd dan als volgt berekend / $5.000 \times 60\% \times 100/60 \times 3,8$ of 19.000 EUR.

“Werd” inderdaad... want Financiën heeft recent beslist dat de factor 3,8 discriminatoir is en gereduceerd moet worden tot ... 1 (*)

Over dat voordeel betaalt de zaakvoerder vervolgens inkomstenbelasting (of het wordt gedebiteerd in de rekening courant).

Verder maakt de vennootschap uiteraard ook kosten i.v.m. het OG, denk aan de kosten van aankoop, rente, onderhoud, herstelling, enz.

In het verleden werd unaniem aanvaard dat dergelijke kosten aftrekbaar zijn voor de vennootschap, zeker daar waar het voordeel belast wordt bij de zaakvoerder...

Deze logische interpretatie van de fiscale wet is zonder het Hof van Beroep te Gent gerekend.

In een arrest van 10 april van dit jaar hanteert het Hof een zeer strikte interpretatie van de zgn. “bezoldigings-theorie”. Het Hof is van oordeel dat – en het betreft een casus waarin een vennootschap een tweede verblijf aan haar zaakvoerder ter beschikking stelt – de kosten van dat tweede verblijf die geen rechtstreeks verband houden met de activiteit van de vennootschap, slechts aftrekbaar zijn indien aan een dubbele voorwaarde is voldaan;

1/ de zaakvoerder betaalt belasting over het voordeel;

2/ er wordt aangetoond dat er daadwerkelijk prestaties tegenover de terbeschikkingstelling staan...

Dit laatste is vaak moeilijk.

Het spreekt voor zich dat een zaakvoerder prestaties verricht voor de vennootschap... omzet komt er niet vanzelf...

In vele ondernemingen worden er echter zelden documenten bijgehouden die een verband aantonen tussen de aankoop van een tweede verblijf en de prestaties van de zaakvoerder.

De rechtbank betreft er zelfs het Grondwettelijk Hof bij.

Het fiscaal wetboek bevat immers een specifieke bepaling over “lusthuizen”. Een lusthuis is fiscaal een OG dat zonder vergoeding “occasioneel” ter beschikking wordt gesteld aan werknemers, goede klanten, enz. De fiscale wet voorziet expliciet dat de kosten van dergelijke lusthuizen aftrekbaar zijn in de vennootschapbelasting, indien de gebruikers op het voordeel worden belast.

Een tweede verblijf dat “permanent” ter beschikking wordt gesteld is geen lusthuis. De rechtbank stelt zich de vraag of een en ander niet discriminatoir is. Kosten voor een lusthuis zijn aftrekbaar en die voor een tweede verblijf niet... Een prejudiciële vraag werd gesteld aan het Grondwettelijk Hof, uitspraak volgt wellicht in 2019.

* Eenzelfde factor is van toepassing bij een terbeschikkingstelling door een natuurlijk persoon / nieuwsbrief 114.



BONNÉ & RAEIJMAEKERS

BEDRIJFSADMINISTRATIES - BELASTINGADVISEURS - JURISTEN

GDPR – indien u deze nieuwsbrief niet langer wenst te ontvangen kan u een e-mail sturen aan info@bnr.be. U en/of uw onderneming worden dan onmiddellijk verwijderd uit de verzendingslijst.

Indien u onze privacyverklaring wenst na te lezen, kan u deze vinden op www.bnr.be/gdpr

Verantwoordelijke uitgever / B&R / Jan Bonnè & Ad Raeyjmaekers. Er wordt gestreefd naar een maximale betrouwbaarheid van verstrekte informatie waarvoor wij evenwel niet aansprakelijk kunnen worden gesteld.

De Caterslei 5 - 2930 Brasschaat - Tel. 03 605 36 78 - Fax 03 605 32 48 - mail@bnr.be - www.bnr.be
BTW: BE 0457 385 385 - RPR Antwerpen

