

INHOUD

- p. 1/ Algemene vergadering van vennoten en aandeelhouders
- p. 5/ Een Luxemburgse SPF in het licht van de recente fiscale maatregelen
- p. 7/ CBN adviseert over de verhoogde fiscale aftrek van bepaalde kosten

Algemene vergadering van vennoten en aandeelhouders

De algemene vergaderingen komen er aan. De huidige uiteenzetting bespreekt de algemene vergaderingen van de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (BVBA) en de naamloze vennootschap (NV). Zijn uitgesloten de algemene vergaderingen van obligatiehouders en van genoteerde vennootschappen

1. Bevoegdheden van de algemene vergadering

Het Wetboek van Vennootschappen behoudt meerdere bevoegdheden voor aan de algemene vergadering, de ene met voorwaarden van aanwezigheid en meerderheid, de andere zonder.

Wanneer het Wetboek van Vennootschappen geen voorwaarden van aanwezigheid en meerderheid voorziet, kunnen de statuten er wel voorzien. Wanneer het Wetboek van Vennootschappen voorwaarden van aanwezigheid en meerderheid voorziet, kunnen de statuten er nog strengere voorzien.

1.1. Bevoegdheden met voorwaarden van gekwalificeerde aanwezigheid en meerderheid

A. Statutenwijziging (buitengewone algemene vergadering)

Tenzij anders bepaald, heeft de algemene vergadering het recht om de statuten te wijzigen. Ten minste de helft van het maatschappelijk kapitaal moet vertegenwoordigd zijn. Is deze laatste voorwaarde niet vervuld, dan kan een tweede algemene vergadering bijeengeroepen worden, die mag beraadslagen en beslissen ongeacht het vertegenwoordigd

deel van het kapitaal. De beslissing is slechts aangenomen wanneer zij drie vierde van de stemmen heeft verkregen¹. Zijn met statutenwijziging gelijkgesteld met dezelfde voorwaarden:

- Wijziging van de rechten verbonden aan effecten (buitengewone algemene vergadering). Voor elke soort effecten moet voldaan worden aan de voorwaarden van aanwezigheid en meerderheid.
- Kapitaalverhoging en -vermindering en voor de NV hernieuwing van de bevoegdheid toegekend aan het bestuursorgaan in het kader van het toegestane kapitaal.
- Herstructurering van de vennootschap, m.a.w. fusie, splitsing, inbreng van een algemeenheid of bedrijfstak.
- Ontbinding van de vennootschap.

B. Verkrijging van eigen aandelen door de BVBA

De algemene vergadering kan beslissen eigen aandelen te verkrijgen, ze bepaalt het maximum te verkrijgen aandelen, de duur waarvoor de toestemming is verleend (maximum vijf jaar) alsook de minimum- en maximumwaarde. Het besluit is alleen aangenomen met de instemming van ten minste de helft van de vennoten die ten minste drie vierde van het kapitaal bezitten, na aftrek van de rechten waarvan de verwerving wordt voorgesteld. Er wordt geen rekening gehouden met eventuele statutaire beperkingen van het stemrecht².

C. Verkrijging van eigen aandelen door een NV

De aanwezigen moeten niet alleen de helft van het maatschappelijk kapitaal vertegenwoordigen, maar ook de

¹ Art. 286 W.Venn. (BVBA) en art. 558 W.Venn. (NV).

² Art. 321 W.Venn. (BVBA).

helpt van het totaal aantal winstbewijzen, indien er zulke effecten zijn. Is deze voorwaarde niet vervuld, dan kan een tweede algemene vergadering bijeengeroepen worden en beraadslagen en beslissen, welk deel van het kapitaal ook vertegenwoordigd is. De verkrijging is alleen aangenomen, wanneer zij ten minste vier vijfde van de stemmen heeft verkregen³.

D. Wijziging van het doel van de vennootschap (buitengewone algemene vergadering)

De aanwezigen moeten ten minste de helft van het maatschappelijk kapitaal vertegenwoordigen. Voor de NV moet ook ten minste de helft van het totale aantal winstbewijzen aanwezig zijn, indien er zulke effecten zijn. Is de voorwaarde van aanwezigheid niet vervuld, kan een tweede vergadering bijeengeroepen worden die kan beraadslagen en besluiten, ongeacht het deel van het kapitaal dat vertegenwoordigd is. De wijziging is alleen dan aangenomen wanneer ze ten minste vier vijfde van de stemmen heeft verkregen⁴.

E. Omzetting van de vennootschap in een andere vorm

Een voorstel tot omzetting is alleen dan aangenomen, wanneer het ten minste vier vijfde van de stemmen heeft verkregen. De voorwaarden van aanwezigheid zijn zeer uiteenlopend en verschillen naargelang de vorm van de vennootschap die zich omzet of naargelang de vorm in de welke de vennootschap zich omzet. Voor meer details wordt verwezen naar het betrokken artikel van het Wetboek van Vennootschappen⁵.

1.2. Bevoegdheden zonder voorwaarden van aanwezigheid of meerderheid

A. Goedkeuring van de jaarrekening en kwijting aan het bestuursorgaan en de commissaris

De gewone algemene vergadering hoort het jaarverslag en, in voorkomend geval, het verslag van de commissaris. De vergadering behandelt de jaarrekening, keurt die goed en besluit, door afzonderlijke stemming, kwijting te verlenen aan de zaakvoerder(s), de bestuurders en de commissaris, zo er een is benoemd. Het bestuursorgaan heeft het recht, tijdens de zitting, de beslissing met betrekking tot de goedkeuring van de jaarrekening met drie weken uit te stellen. Deze verdaging doet geen afbreuk aan de andere genomen besluiten, behalve wanneer de algemene vergadering hier-

omtrent anders beslist. De volgende vergadering heeft het recht de jaarrekening definitief vast te stellen⁶.

B. Benoeming, herbenoeming en ontslag zaakvoerder(s) en bestuurders

De zaakvoerder(s) en de bestuurders worden benoemd ofwel in de oprichtingsakte ofwel later door de algemene vergadering. Zaakvoerder(s) en bestuurders kunnen in hun hoedanigheid van lasthebber(s), te allen tijde, door de algemene vergadering worden ontslagen, zonder dat de vergadering haar beslissing moet motiveren⁷. In de BVBA kan de statutair benoemde zaakvoerder, benoemd voor de duur van de vennootschap, slechts worden ontslagen om gewichtige redenen⁸. In de NV worden de bestuurders benoemd voor een termijn van maximum zes jaar.

C. Benoeming, herbenoeming en ontslag van de commissaris(sen)

De commissaris wordt benoemd door de algemene vergadering, die ook zijn bezoldiging vastlegt. De commissaris kan tijdens zijn opdracht worden ontslagen door de algemene vergadering, maar alleen om wettige redenen⁹.

D. Bevoegdheid van de enige vennoot in de BVBA

Wanneer de BVBA slechts één vennoot telt, oefent hij de bevoegdheden uit die aan de algemene vergadering zijn toegekend. Hij kan ze niet overdragen. De beslissingen worden ingeschreven in een speciaal register.

E. Vennootschapsvordering

De algemene vergadering beslist of tegen de zaakvoerder(s) of bestuurders of tegen de commissaris(sen) een vennootschapsvordering moet worden ingesteld. Zij kan één of meerdere lasthebbers aanstellen voor de uitvoering van die beslissing.

2. Bijeenroeping van de algemene vergadering¹⁰

2.1. Wie roept bijeen, wie wordt opgeroepen en binnen welke termijn?

Het bestuursorgaan en de commissaris(sen), indien deze er zijn, kunnen de algemene vergadering bijeenroepen. Zij moeten die bijeenroepen wanneer vennoten of aandeelhouders die een vijfde van het maatschappelijk kapitaal verte-

3 Art. 620 W.Venn. dat verwijst naar art. 559 W.Venn. (NV).

4 Art. 287 W.Venn. (BVBA) en 559 W.Venn. (NV).

5 Art. 781 W.Venn. (alle vennootschappen).

6 Art. 282 en 284 W.Venn. (BVBA) en art. 554 en 555 W.Venn. (NV).

7 Art. 2004 Burgerlijk Wetboek.

8 Art. 256 W.Venn. (BVBA) en 518, §§ 2 en 3 W.Venn. (NV).

9 Art. 130 en 135 W.Venn. (BVBA) en (NV).

10 Art. 268 en 269 W.Venn. (BVBA) en art. 532 en 533 W.Venn. (NV).

genwoordigen het vragen. De oproepingen tot de algemene vergadering worden vijftien dagen vóór de vergadering meegedeeld aan de vennoten, aandeelhouders, de houders van obligaties, certificaten en warrants, de zaakvoerder(s) en bestuurders en aan de commissaris(sen). De datum van de verzending telt mee, de dag van de vergadering niet. Het betreft kalenderdagen en geen werkdagen.

2.2. Wijze van oproeping

De wijze van oproeping verschilt naargelang de aard van de effecten.

Eenvoudige mededeling. Alle vennoten van een BVBA zijn gekend. Dit is ook het geval in een NV wanneer alle aandelen, obligaties, warrants en certificaten op naam zijn. In beide gevallen wordt de oproeping meegedeeld door middel van een ter post aangetekende brief, tenzij de bestemmelingen individueel, uitdrukkelijk en schriftelijk hebben ingestemd om de oproeping via een ander communicatiemiddel te ontvangen. Onder ander communicatiemiddel wordt verstaan: eenvoudige brief, fax of e-mail.

Oproeping door middel van de pers. Wanneer een deel of het geheel van effecten van een NV aan toonder (of gedomaterialiseerd) zijn moet als volgt worden bijeengeroepen:

- ten minste vijftien dagen vóór de vergadering door aankondiging in het *Belgisch Staatsblad*;
- ten minste vijftien dagen vóór de vergadering in een nationaal verspreid blad. Deze aankondiging is niet vereist voor de gewone algemene vergaderingen die plaatsvinden in de gemeente, op de plaats, de dag en het uur aangeduid in de statuten en met een agenda die zich beperkt tot de behandeling van de jaarrekening, het jaarverslag en het verslag van de commissaris(sen), tot de stemming over de aan de bestuurders en aan de commissaris(sen) te verlenen kwijting¹¹.

2.3. Stukken bij de oproeping te voegen

De oproepingen tot de algemene vergadering vermelden de agenda met de te behandelen onderwerpen. Op die manier kunnen degene die opgeroepen worden oordelen of het voor hen nuttig is de algemene vergadering bij te wonen. Samen met de oproeping wordt aan de vennoten en aan de aandeelhouders op naam, zaakvoerders en bestuurders, een afschrift verzonden van de stukken die voorgeschreven zijn door het Wetboek van Vennootschappen, onder andere de jaarrekening, het jaarverslag indien vereist en het commissarisverslag zo er een is¹².

2.4. Oproeping overslaan?

Vennootschappen die weinig vennoten of aandeelhouders tellen moeten geen oproeping meedelen indien al diegene die de algemene vergadering mogen bijwonen, aanwezig of vertegenwoordigd zijn en akkoord gaan om te beraadslagen en te beslissen over de agenda.

3. Deelneming en aanwezigheid

3.1. Het recht om deel te nemen aan de algemene vergadering of ze bij te wonen

Vennoten en aandeelhouders hebben het recht de algemene vergadering bij te wonen en er hun stem uit te brengen. Houders van obligaties, certificaten of warrants mogen de algemene vergadering bijwonen, doch slechts met raadgevende stem. Zaakvoerders en bestuurders wonen de algemene vergadering bij om eventueel het jaarverslag voor te leggen en te antwoorden op de gestelde vragen. De commissaris woont de vergadering bij wanneer deze over zijn verslag dient te beraadslagen. De statuten bepalen de formaliteiten die moeten worden nageleefd om tot de vergadering te worden toegelaten. In grote vennootschappen dienen formaliteiten gevolgd te worden om de vergadering voor te bereiden¹³.

3.2. Deelneming van derden

In principe zijn «derden», zoals boekhouders(-fiscalisten), bedrijfsrevisoren die niet de commissaris zijn, advocaten of andere experts en raadgevers, niet toegelaten op de algemene vergadering. De statuten kunnen er anders over bepalen. Zonder statutaire bepalingen kan de voorzitter beslissen een derde tot een welbepaalde algemene vergadering toe te laten. Derden hebben in geen geval stemrecht, noch het recht vragen te stellen. Ze kunnen enkel aanwezig zijn als waarnemers.

3.3. Deelname op afstand

De statuten kunnen de vennoten en aandeelhouders de mogelijkheid bieden om op afstand deel te nemen aan de algemene vergadering door middel van een door de vennootschap ter beschikking gesteld elektronisch communicatiemiddel. Degenen die van deze mogelijkheid gebruikmaken worden geacht aanwezig te zijn wat de naleving betreft van aanwezigheid en meerderheid^{14/15}.

11 Art. 533, § 1 W.Venn. (NV).

12 Ar. 269, 1^{ste} lid en 283, 3^{de} lid W.Venn. (BVBA) en art. 535, § 1 en 553, 2^{de} lid W.Venn. (NV).

13 Art. 270 tot 272 W.Venn. (BVBA) en art. 536 tot 538 W.Venn. (NV).

14 Art. 270bis W.Venn. (BVBA) en art. 538 bis W.Venn. (NV).

15 Cf. *Pacioli* nr. 319, 9 mei-22 mei 2011, pagina's 1 en 2.

4. Verloop van de algemene vergadering

4.1. Controle van aanwezigheid en opening van de vergadering

In principe zijn er geen voorwaarden voor de aanwezigheid op een algemene vergadering, tenzij het Wetboek van Vennootschappen of de statuten er anders over bepalen. Voor twee derde van de vennoten of de aandeelhouders op een aantal van 22, is de berekening: $22 \times 2/3 = 15$ (naar boven afgerond cijfer). Op de algemene vergadering wordt een aanwezigheidslijst bijgehouden¹⁶. Op die manier kan de voorzitter controleren of de vergadering geldig kan beraadslagen en beslissen in overeenkomst met de bepalingen van het Wetboek van Vennootschappen en/of van de statuten. De vergadering wordt voorgezeten door een voorzitter, aangeduid door de statuten, zo niet door de vergadering zelf.

4.2. Verloop van de algemene vergadering.

De voorzitter geeft uitleg over de verschillende onderwerpen van de voorgestelde agenda. Nadien worden de punten van de agenda aangesneden. Het bestuursorgaan geeft namelijk toelichting bij het eventuele jaarverslag, in voorkomend geval een bijzonder verslag. De commissaris, zo er een is, becommentarieert zijn controleverslag. De beraadslagingen kunnen beginnen en de vennoten of aandeelhouders mogen het woord nemen en vragen stellen, tijdens de vergadering of schriftelijk op voorhand. De voorzitter kan nu overgaan tot de stemming, punt per punt van de agenda. Wanneer alle vennoten of aandeelhouders aanwezig of vertegenwoordigd zijn en akkoord gaan, kan een punt dat niet voorzien was, aan de agenda bijgevoegd worden, tenzij de statuten daar anders over bepalen.

4.3. Wijze van uitoefening van het stemrecht

Voor zover de statuten niet anders bepalen, mogen de vennoten of aandeelhouders hun stem schriftelijk uitbrengen of zich door een lasthebber laten vertegenwoordigen door middel van een volmacht¹⁷. Onder volmacht moet worden verstaan de door de vennoten of aandeelhouders aan een natuurlijke persoon of rechtspersoon verleende machtiging om sommige of alle rechten van die vennoot of aandeelhouder in de algemene vergadering in zijn naam uit te oefenen. Deze machtiging kan worden gegeven voor één of meer specifieke vergaderingen of voor de vergaderingen die gedurende een bepaalde periode worden gehouden. De volmacht die voor een bepaalde vergadering wordt gegeven, geldt voor de opeenvolgende vergaderingen die met dezelfde agenda worden bijeengeroepen.

De statuten kunnen het recht op volmacht beperken door bijvoorbeeld te bepalen dat de drager van volmachten vennoot of aandeelhouder moet zijn, of ook dat een drager slechts een beperkt aantal volmachten mag dragen. In geen enkel geval mogen de statuten het recht van de drager van een volmacht beperken om de rechten uit te oefenen van de vennoot of de aandeelhouder die hij vertegenwoordigt. Overeenkomsten tussen vennoten of aandeelhouders kunnen de uitoefening van het stemrecht regelen.

4.4. Berekening van de meerderheid.

Alle vennoten of aandeelhouders hebben een gelijk stemrecht en volgens het Wetboek van Vennootschappen worden de beslissingen genomen wanneer ze de meerderheid van de aanwezige of vertegenwoordigde stemmen hebben verkregen, tenzij het Wetboek van Vennootschappen of de statuten een gekwalificeerde meerderheid vereisen. Enkel de uitgedrukte stemmen tellen mee.

Blanco's, nietige stemmen en onthoudingen worden niet in rekening gebracht.

Er moet een onderscheid worden gemaakt tussen absolute meerderheid en eenvoudige meerderheid. Wanneer het Wetboek van Vennootschappen of de statuten een meerderheid eisen voor een bepaalde beslissing, moet daaronder een absolute meerderheid worden verstaan, dus de helft van de uitgedrukte stemmen plus één. De eenvoudige meerderheid is gelijk aan het grootste aantal stemmen verzameld voor een project in geval er meerdere projecten ter stemming worden gebracht.

Beslissingen mogen niet genomen worden buiten de agenda, tenzij de statuten het toelaten. Let wel dat het punt «Varia» enkel dient om informatie te geven of een communicatie te doen. Het mag geen onderwerpen inhouden waarop moet worden beraadslaagd en beslist.

5. Sluiting van de algemene vergadering

Eens de beraadslagingen en het stemmen voorbij zijn, kan de voorzitter de vergadering afsluiten. De secretaris stelt de notulen op en resumeert de beraadslagingen, het resultaat van de stemming en het aannemen van de besluiten. De notulen worden, na voorlezing door de secretaris, ondertekend door de vennoten of aandeelhouders die erom verzoeken. Ze worden aangevuld met de belangrijkste stukken: oproepingen, aanwezigheidslijst, volmachten, stemmen per brief en alle besproken verslagen.

16 Art. 273 W.Venn. (BVBA) en art. 539 W.Venn. (NV).

17 Art. 280 W.Venn. (BVBA) en art. 547 W.Venn. (NV).

Een Luxemburgse SPF¹ in het licht van de recente fiscale maatregelen²

Verzwarende van de spaarfiscaliteit sinds 1 januari 2013

De spaarfiscaliteit is aanzienlijk zwaarder geworden. Door de recente verhoging van de aanslagvoet van de roerende inkomsten is de Belgische fiscale behandeling van de roerende waarden minder aantrekkelijk geworden: sinds 1 januari 2013 worden de interesten en dividenden die door Belgische natuurlijke personen worden verkregen, in principe, belast tegen de uniforme aanslagvoet van 25%.

Kapitaal is mobiel van aard en heeft de natuurlijke neiging om zich te vestigen waar de belastingdruk het laagst is. Op grond van het beginsel van vrij verkeer van kapitaal kunnen rijkswoners dan ook probleemloos hun spaargeld plaatsen waar de belastingdruk het gunstigst uitvalt. En het is voor niemand een geheim: Luxemburg is één van de favoriete bestemmingen voor onze rijkswoners.

De charme van de SPF's

Een klassieke constructie om de Belgische belasting op roerende inkomsten te ontwijken, die momenteel in is bij gefortuneerde particulieren (*High Net Worth Individuals*), is de overdracht van hun vermogen aan een Luxemburgse vennootschap die een gunstig fiscaal regime geniet.

Tot voor kort waren de Luxemburgse holdings, beheerst door de wet van 31 juli 1929, in de wandelgangen «holdings 29» genoemd, heel populair bij de Belgische particulieren op zoek naar fiscale optimalisatie. Die holdings 29 ontsnapten immers aan elke belasting op de inkomsten (dividenden, interesten, enz.) en meerwaarden die zij opleverden. Maar sinds die gedefiscaliseerde vehikels door de Europese Commissie als staatssteun werden afgedaan, zijn ze sinds 31 december 2010 definitief uit het Luxemburgse fiscale landschap verdwenen. Sinds de afschaffing van de holding 29 kunnen de inwoners van België wel een beroep doen op een nieuwe gedefiscaliseerde structuur om hun spaargeld te beleggen: de *société de gestion de patrimoine familial* (SPF), ingevoerd bij de wet van 11 mei 2007.

Behalve aan haar gunstig fiscaal statuut (de SPF is vrijgesteld van inkomstenbelasting, gemeentelijke handels-

belasting en vermogensbelasting) is het succes van de SPF te danken aan het feit dat het een simpel en flexibel (geen verplichting tot spreiding van de risico's, geen externe controle) instrument voor het beheer van roerende vermogens van natuurlijke personen en een geschikt instrument voor vermogens- en successieplanning is.

Stel een rijkswoner, de heer Dupont, met een effectenportefeuille die aandelen en obligaties bevat. De interesten en dividenden zijn, in beginsel, aan de personenbelasting onderworpen tegen de aanslagvoet van 25%. Niets is eenvoudiger voor de heer Dupont om de Belgische belasting te vermijden: het volstaat dat hij, bij wege van inbreng, zijn roerend vermogen overdraagt aan een SPF, waarin de roerende inkomsten niet zullen worden belast.

De SPF moet evenwel met omzichtigheid worden behandeld.

Aanbevelingen voor een goed gebruik van de SPF

1) Opgelet voor de anti-misbruikbepalingen

Dat alles zou vlekkeloos verlopen als de Belgische fiscus zijn afschrikingswapens niet zou inzetten. Artikel 344, § 2 WIB 1992 laat immers toe om de overdracht (bij inbreng of verkoop) van roerende goederen die inkomsten voortbrengen (aandelen, obligaties), aan een buitenlandse vennootschap die aan een aanzienlijk gunstigere belastingregeling is onderworpen, als niet-verricht te beschouwen. Toegepast op ons concrete geval zou die bepaling de Belgische fiscus toelaten om de heer Dupont op de inkomsten uit zijn effectenportefeuille te belasten, alsof hij hem niet aan de SPF had overgedragen (belasting van de roerende inkomsten tegen 25%).

Om aan de toepassing van artikel 344, § 2 WIB 1992 te ontsnappen, zou de heer Dupont de aandelen van een bestaande SPF van een derde kunnen aankopen. Die rechtshandeling valt immers niet onder de toepassing van artikel 344, § 2 WIB 1992. De vraag die thans aan de orde is, is dan wel of de fiscale administratie niet naar zijn nieuw anti-misbruikwapen, ingeschreven in artikel 344, § 1 WIB 1992 zal grijpen. Naar onze mening zijn bepaalde «agressieve» structuren niet bestand tegen de cumulatieve toepassing van de artikelen 344, § 1 en 344, § 2 WIB 1992. De overdracht van aandelen aan een SPF die al jaren een roerend vermogen beheert, moet echter niet noodzakelijk «fiscaal misbruik» in de betekenis van artikel 344, § 1 WIB 1992 inhouden.

1 Société de gestion de patrimoine familial.

2 Voor meer diepgaande beschouwingen over de SPF, zie D.-E. PHILIPPE, «L'utilisation par les résidents de véhicules sociétaires luxembourgeois: la SPF, la SICAV-SIF et la SOPARFI», in M. BOURGEOIS en D.-E. PHILIPPE (ed.), *Actualités fiscales* anno 2013, CUP, Larciér, 2013, vooral p. 21 tot 51.

2) De SPF: een vehikel voor vermogensoppotting

Het is een goede strategie de SPF te gebruiken als een vehikel voor de oppotting van zijn vermogen. Deze structuur is ook geschikt voor particulieren die hun inkomsten uit het kapitaal niet nodig hebben om van te leven. Als de financiële behoeften van de heer Dupont hem echter noodzaken om de kraan regelmatig open te draaien, door de financiële inkomsten uit zijn SPF als dividenduitkeringen te repatriëren, is het sop de kool niet meer waard: hij zal zijn belasting op het ontvangen dividend toch aan de Belgische fiscus moeten voldoen. Geld uit de SPF halen kan de belastingbesparing die bij het opzetten van de transactie werd verhoopt tenietdoen. Maar zolang de SPF haar winsten reserveert (en haar financiële inkomsten herbelegt), zal de heer Dupont in principe aan de Belgische belasting ontsnappen.

3) Uitsluiting uit de werkingssfeer van de dubbelbelastingverdragen

Bij het opzetten van de structuur, moet men er rekening mee houden dat de SPF uit het toepassingsgebied van de door Luxemburg gesloten overeenkomsten tot het voorkomen van dubbele belasting is gesloten. Daaruit volgt onder meer dat de SPF geen aanspraak kan maken op een vermindering van de bronheffing op de dividenden en interesten. Er kunnen evenwel een aantal strategieën worden opgezet om fiscale strubbelingen te vermijden, bijvoorbeeld door het tussenschuiven van een SOPARFI (die wel in de werkingssfeer van de dubbelbelastingverdragen valt) of de belegging van de fondsen van de SPF in effecten die geen bronheffing ondergaan (Luxemburgse of Nederlandse obligaties).

4) Discretie

Ten slotte zou de SPF, volgens de vakpers, een discrete juridische structuur zijn. Daar is wat van aan: de SPF wordt voorlopig nog gedekt door het Luxemburgs bankgeheim. Maar die uitspraak moet wel enigszins genuanceerd worden.

Ten eerste zou de Belgische fiscus, op grond van het Avenant van 16 juli 2009 bij de Overeenkomst tussen België en Luxemburg tot het vermijden van dubbele belasting, bij de Luxemburgse fiscus inlichtingen kunnen opvragen betreffende de informatie in het bezit van de SPF (onder meer haar aandeelhouderschap)³.

Vervolgens heeft de wet van 30 juli 2013 houdende diverse bepalingen⁴ een nieuwe verplichting ingevoerd tot aangifte van private vermogensstructuren (nieuw artikel 307, § 1, 4^e lid WIB 1992). Die aangifteplicht treedt in wer-

king vanaf aanslagjaar 2014. Beoogd worden met name de aandeelhouders-natuurlijke personen van buitenlandse rechtspersonen gevestigd in een belastingparadijs of een staat met een aanzienlijk gunstigere belastingregeling (nieuw artikel 2, § 1, 13^o WIB 1992). Een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad moet de beoogde rechtsvormen voor de beoogde landen of rechtsgebieden nog vaststellen. Het koninklijk besluit van 19 maart 2014 (BS 2 april 2014) zet de SPF op de «zwarte lijst» van de door de aangifteplicht beoogde rechtsvormen⁵. Onzes inziens is dat, gelet op de subjectieve vrijstellingsregeling ervan, ook verantwoord. De heer Dupont (aandeelhouder van de SPF) zal dus verplicht zijn om zijn deelneming in de SPF in zijn volgende aangifte in de PB te vermelden.

5) Doorkijkbelasting van de SPF?

Is de nieuwe verplichting tot aangifte van private vermogensstructuren de voorbode van een «doorkijkbelasting» erop? Dat lijkt de bedoeling van de wetgever te zijn, die verklaarde dat de invoering van de aangifteverplichting het mogelijk zou moeten maken om «*het bestaande hef-fingsvacuüm te herstellen*»⁶.

In het licht daarvan kunnen we u niet onthouden dat een recent wetsontwerp in een doorkijkbelastingregeling voorziet, die ertoe strekt dat de inkomsten die door de weinig belaste private vermogensstructuur (in casu de SPF) worden behaald, rechtstreeks ten name van de oprichter ervan worden belast (invoering van een «eigendomsfictie» met betrekking tot de vermogens van de vermogensstructuur, nieuw artikel 2, § 3 WIB 1992)⁷. Dit wetsontwerp wordt momenteel evenwel niet besproken.

6) Substantie van de SPF

Ten slotte moet ervoor gezorgd worden dat de SPF niet als een lege schelp wordt beschouwd, door haar een echte economische substantie met een minimum van lokale structuur toe te kennen. Dienaangaande verwijzen we naar het, voor de belastingplichtige gunstig, arrest van het hof van beroep van Gent van 15 december 2009⁸. In casu was de fiscus ervan uitgegaan dat een holding 29 (de voorloper van de SPF) geveinsd was (schermvennootschap), om de aandeelhouders (een Belgisch echtpaar) op de door de holding verkregen inkomsten te kunnen belasten. Het hof stelde de fiscale administratie in het ongelijk omdat de taxatiedienst, met de ingeroepen middelen, niet het bewijs had aangebracht dat de belaste inkomsten, niet door de Luxemburgse vennootschap (de

3 Wet van 19 augustus 2011 houdende instemming met het Avenant van 16 juli 2009, BS 26 juli 2013, 2^{de} ed.

4 BS 1 augustus 2013, 2^{de} ed.

5 Zie dienaangaande W. VETTERS en J. BONNE, «Private vermogensstructuren aangepakt door doorkijkbelasting», *Fisc.Act.*, 2013, nr. 42, p. 1 tot 4.

6 Wetsontwerp, *Parl. St.*, Kamer, 2012-2013, nr. 53-2891/004, p. 4.

7 Voor een uitgebreide commentaar op dit wetsontwerp: W. VETTERS en J. BONNE, *ibidem*.

8 Gent, 15 december 2009, *Fisc.Koer.*, 2010, p. 359 tot 362.

eigenaar van de effectenportefeuille), maar wel door de belastingplichtigen zelf waren ontvangen.

Leve de SPF ... maar wees toch voorzichtig!

U herinnert zich vast dat een recente Luxemburgse wet van 18 februari 2012⁹ de anti-misbruikbepaling heeft afgeschaft volgens dewelke de SPF het voordeel van haar fiscale gunstregeling verliest wanneer ze ten minste 5% dividenden afkomstig van niet-beursgenoteerde deelnemingen ontvangt die plaatselijk slechts een geringe belasting ondergaan. Naar aanleiding van die opmerkelijke verbetering van het belastingregime van de SPF schreef Franck Dierick in een artikel dat in *l'Echo* van 4 september 2012 verscheen, «Exit la 'holding 29'... Vive la SPF» (Weg met de holding 29... Leve de SPF). Maar bovenstaande waarschuwingen zouden ons toch tot voorzichtigheid moeten manen: hoed u dus voor beheerders van SPF's die geen eersterangs fiscale experts zijn!

De SOPARFI: een wisseloplossing

Tot slot zouden we nog willen onderstrepen dat het in bepaalde situaties de voorkeur kan genieten om een SOPARFI te gebruiken, vooral wanneer die bedoeld is om

⁹ Loi du 18 février 2012 portant modification de la loi du 11 mai 2007 relative à la création d'une société de gestion de patrimoine familial.

er aandelen in onder te brengen die in aanmerking komen voor de Luxemburgs moeder-dochter voorkeurbehandeling¹⁰. Als voorbeeld vermelden we controledeelnemingen (bijvoorbeeld in een Belgische operationele vennootschap) of portefeuillewaarden die minder dan 10% van het kapitaal vertegenwoordigen maar een bepaalde investeringswaarde bereiken (aandelen van genoteerde vennootschappen / beleggingsfondsen in «private equity»). Dankzij de onderwerping van de SOPARFI aan de gewone aanslagregeling, valt zij wel in het toepassingsgebied van de dubbelbelastingverdragen en de moeder-dochterrichtlijn, met alle voordelen die dat met zich meebrengt. Daarenboven wordt de SOPARFI in principe niet beoogd door artikel 344, § 2 WIB 1992, noch door de nieuwe verplichting tot aangifte (en evenmin door het ontwerp van «doorkijkbelasting»).

Denis-Emmanuel PHILIPPE
Lector aan de Universiteit van
Luik (Tax Institute)¹¹

Advocaat bij de Balie van Brussel en van Luxemburg

¹⁰ De SOPARFI zou echter ook kunnen gebruikt worden om er een portefeuille in onder te brengen, samengesteld uit obligaties en aandelen die niet in aanmerking komen voor de moeder-dochter voorkeurbehandeling. In dat geval moet er echter voor gezorgd worden dat de belastbare grondslag van de SOPARFI wordt verminderd, door ze te financieren met een schuldinstrument (*income sharing loan*, of een lening die de inkomsten van de portefeuille volgt).

¹¹ U kunt contact opnemen met de auteur op volgend adres: denis-emmanuel.philippe@ulg.ac.be.

CBN adviseert over de verhoogde fiscale aftrek van bepaalde kosten

Diverse fiscale bepalingen maken het mogelijk dat ondernemingen bepaalde kosten fiscaal in mindering mogen brengen voor meer dan 100%, zoals bijvoorbeeld de verhoogde aftrek voor voertuigen die geen CO₂-uitstoot hebben. Deze mogen fiscaal a rato van 120% in mindering gebracht worden. De Commissie voor Boekhoudkundige Normen bevestigt in haar advies 2013/15 aandacht aan de boekhoudkundige verwerking van dergelijke verhoogde aftrekken.

Verhoogde aftrek

Als gevolg van de programmawet van 23 december 2009 (BS 30 december 2009) wijzigde het tarief van de aftrekbaarheid van beroepskosten gemaakt voor de aanschaf en het gebruik van voertuigen met een uitstoot van nul gram CO₂ per km naar 120% (art. 198bis WIB 1992). Dit om de meest ecologische samenstelling van het bedrijfs-wagenpark te stimuleren. Ook andere bepalingen in het WIB 1992 voorzien in de aftrek ten belope van 120%, zoals voor kosten die gemaakt worden door (een groep van) werkgevers in het kader van gemeenschappelijk

busvervoer van personeelsleden voor woon-werkverkeer, of bepaalde kosten voor beveiliging of voor kosten die gedaan zijn om het gebruik van de fiets voor woon-werkverkeer te stimuleren (art. 64ter WIB 1992).

Vraagstelling

Aan de Commissie werd gevraagd hoe de fiscale aftrek van 120% boekhoudkundig moet worden verwerkt. Deze vraagstelling zal beantwoord en gekoppeld worden aan een voorbeeld dat de materie illustreert.

Voorbeeld

Veronderstel de vennootschap EcoPlus die in januari 20X0 voor 25 000 euro een wagen aankoopt met een uitstoot van nul gram CO₂ per kilometer¹². De wagen wordt

¹² De Commissie laat de aspecten inzake btw buiten beschouwing. Wat betreft de afschrijvingen gaat ze er van uit dat de onderneming steeds een volledige afschrijvingsaanuïteit boekt in het jaar van verwerving.

afgeschreven over een periode van 5 jaar. Tijdens het jaar 20X0 maakt Eco-Plus nog eens 1 100 euro kosten voor het gebruik van de wagen (exclusief brandstofkosten). De vennootschap opteert ervoor om de verhoogde fiscale aftrek van 120% toe te passen op haar aftrekbare beroepskosten met betrekking tot de aanschaf en het gebruik van de wagen.

Basisprincipe boekhoudkundige verwerking

In principe werken fiscale beperkingen die gelden voor de aftrek van kosten niet door op boekhoudkundig vlak. Dit betekent dat kosten, hetzij afschrijvingen, hetzij de kosten voor het gebruik van de betreffende goederen tijdens het boekjaar, boekhoudkundig steeds *voor het werkelijke bedrag als kost in de boekhouding* worden opgenomen. Dit staat los van de fiscale aftrekbaarheid van de kosten (aan eender welk tarief). Er wordt boekhoudkundig dus geen rekening gehouden met het deel van de fiscale aftrek dat boven het bedrag van de werkelijke gedane of gedragen kosten uitstijgt. Conform de boekhoudreglementering wordt dus afgeschreven of worden kosten voor het gebruik als kost van het boekjaar beschouwd voor het bedrag van de werkelijk gedane of gedragen kosten.

Toegepast op EcoPlus leidt dit tot volgende (traditionele) boekingen.

Bij de aanschaf van de wagen in januari 20X0 boekt Eco-Plus:

24.0	Meubilair en rollend materieel – aanschaffingswaarde	25 000,00	
440	aan Leveranciers		25 000,00

In de loop van het boekjaar worden de kosten voor het gebruik geboekt:

61	Diensten en diverse goederen	1 100,00	
440	aan Leveranciers		1 100,00

Op het einde van het boekjaar wordt de jaarlijkse afschrijving geboekt:

6302	Afschrijvingen op materiële vaste activa	5 000,00	
24.9	aan Meubilair en rollend materieel – geboekte afschrijvingen		5 000,00

Bijzonderheid

Voor belastingplichtigen onderworpen aan de vennootschapsbelasting of aan de BNI-venn. geldt echter dat de verhoogde fiscale aftrek tot 120% en het behoud ervan afhankelijk zijn van het voldoen aan de onaantastbaarheidsvoorwaarde van artikel 190 WIB 1992.

Enkel in bovenstaande gevallen dient, om van deze fiscale aftrek te kunnen genieten, het deel van de aftrek dat de werkelijke gedane of gedragen kosten overstijgt te worden geboekt op een afzonderlijke rekening van het passief. Volgens de Commissie moet in die gevallen op de passiefrekening «132 Belastingvrije reserves» een bedrag geboekt worden dat gelijk is aan het bedrag dat hoger is dan de werkelijke gedane of gedragen kost en waarvoor de verhoogde fiscale aftrek geldt (*in casu* dus 20%). De Commissie raadt aan hiervoor de kostenrekening «689 Overboeking naar de belastingvrije reserves» te debiteren.

In de veronderstelling dat EcoPlus onderworpen is aan de vennootschapsbelasting en voldoet aan de onaantastbaarheidsvoorwaarde, moet het bedrag van de fiscale aftrek dat hoger is dan de werkelijk gedragen kosten van aanschaf en gebruik van de wagen, op het einde van het boekjaar geboekt worden op de belastingvrije reserves. In dit geval is dit respectievelijk 20% van het bedrag van de afschrijving ($20\% \times 5\ 000 = 1\ 000$ euro) en 20% van het bedrag van de kosten van gebruik ($20\% \times 1\ 100 = 220$ euro). Er wordt dus geboekt:

689	Overboeking naar de belastingvrije reserves	1 220,00	
132	aan Belastingvrije reserves		1 220,00

De Commissie merkt op dat belastingplichtigen waarvoor de aftrek vermeld in artikel 64ter WIB 1992 niet onderworpen is aan de voorwaarden van artikel 190bis WIB 1992 deze eindejaarsboeking niet moeten verrichten om te kunnen genieten van de verhoogde fiscale aftrek. Voor deze ondernemingen vindt de verhoogde aftrek plaats buiten de boekhouding.

Prof. dr. Stijn GOEMINNE
Faculteit Bedrijfskunde & Economie, Universiteit Gent