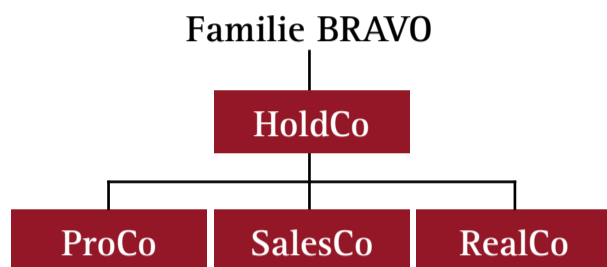


# Familiale holdingstructuur

## Meerwaarden in de private sfeer belastbaar?

Verscheidene familiale ondernemers staan aan de vooravond van de overdracht van hun onderneming naar de volgende generatie en/of derden indien geen opvolgers zich aanbieden. De familiale onderneming van Robert Bravo bestaat uit drie verschillende vennootschappen: een productievennootschap (ProCo), een verkoopvennootschap (SalesCo) en een vastgoedvennootschap (RealCo).

Robert Bravo wenst een holdingstructuur (HoldCo) op te zetten met het oog op enerzijds de regeling van de opvolging naar de kinderen en anderzijds het vastklikken van de meerwaarden op de aandelen van de drie vennootschappen.



Robert Bravo doet een inbreng in natura als natuurlijk persoon van de aandelen die hij bezit in ProCo (waarde €4 Mio), SalesCo (waarde €2 Mio) en RealCo (waarde €5 Mio) in de nieuw op te richten holding HoldCo. Het (werkelijk gestort) kapitaal van de HoldCo bedraagt na de inbreng €11 Mio.

Naar aanleiding van deze transactie realiseert Robert Bravo een meerwaarde op de aandelen van de drie vennootschappen van €8 Mio, nl. de inbrengwaarde van €11 Mio minus de initiële aanschaffingswaarde van €3 Mio.

Kan de fiscus de meerwaarde belasten als divers inkomen in hoofde van de natuurlijke persoon (Robert) die de meerwaarde realiseert?

### Houding fiscus: belastbaar als divers inkomen

Heel wat transacties waarbij aandelen werden ingebracht of verkocht aan een eigen holdingvennootschap (HoldCo) werden opgespoord en belast als divers inkomen bij de verkoper (inbrenger) op basis van artikel 90,1° W.I.B. 1992.

Deze heksenjacht druiste volledig in tegen het principe dat tot dan toe gehanteerd werd, namelijk meerwaarden op aandelen zijn vrijgesteld behalve in het geval waar er sprake was van "speculatie". Het toepassingsgebied werd evenwel scherper gesteld door de fiscale administratie door te stellen dat de meerwaarden belastbaar zijn, zelfs als er geen speculatief karakter kon aangetoond worden. De administratie baseert zich op de tekst van art. 90,1° (of speculatie) om te stellen dat meerwaarden ook belastbaar zijn als er transacties plaatsvinden die niet kunnen beschouwd worden als een normale verrichting van het beheer van privévermogen.

Artikel 90. Diverse inkomsten zijn:

1° onverminderd het bepaalde in 8°, 9° en 10°, winst of baten, hoe ook genaamd, die zelfs occasioneel of toevallig, buiten het uitoefenen van een beroepswerkzaamheid, voortkomen uit enige prestatie, verrichting of speculatie of uit diensten bewezen aan derden, daaronder niet begrepen normale verrichtingen van beheer van een privé-vermogen, bestaande uit onroerende goederen, portefeuillewaarden en roerende voorwerpen.

### Antwoord minister van Financiën d.d. 27 september 2005

Om uit de impasse te geraken heeft de minister van Financiën in antwoord op een parlementaire vraag gesteld dat:

"de meerwaarden die een natuurlijk persoon verwezenlijkt bij de inbreng in zijn eigen holding van aandelen, die een meerderheids- of een controlebelang in een vennootschap uitmaken, niet als diverse inkomsten in de zin van artikel 90,1° W.I.B. 1992 worden aangemerkt, indien de volgende voorwaarden vervuld zijn":

1. geen kapitaalverminderingen door de holding gedurende 3 jaar;
2. geen kapitaalverminderingen door de werkmaatschappijen gedurende 3 jaar;
3. geen wijzigingen van de dividenduitkeringen door de werkmaatschappijen gedurende 3 jaar (behoudens nieuwe investeringen of financiering van groepsvennootschappen);
4. geen wijzigingen van de door de werkmaatschappijen betaalde managementfees en bedrijfsleidersbezoldigingen gedurende 3 jaar (tenzij er werkelijke prestaties tegenover staan).

### Standpunt Dienst Voorafgaande Beslissingen in fiscale zaken d.d. 9 mei 2006

Teneinde rechtszekerheid te verkrijgen kan een aanvraag ingediend worden bij de Dienst Voorafgaande Beslissingen in fiscale zaken (Rulingdienst). Dit is een centrale dienst bij wie de belastingplichtige terecht kan om, vooraleer hij een transactie doorvoert, al dan niet een bevestiging te krijgen omtrent de fiscale neutraliteit van zijn geplande transactie. Bovendien publiceert deze dienst haar standpunt over een aantal specifieke transacties, o.a. over de meerwaarden op aandelen.

Op basis van het antwoord van de Minister van Financiën heeft de Dienst Voorafgaande Beslissingen in fiscale zaken op 9 mei 2006 haar standpunt gepubliceerd. De Rulingdienst maakt hierbij een onderscheid tussen de verkoop en de inbreng van aandelen:

#### • inbreng in een holding kan belastingvrij mits:

- de voorwaarden na te leven zoals gesteld door de Minister in zijn antwoord van 27 september 2005 (zie hoger)
- een verslag van de revisor wordt overgemaakt met betrekking tot de waardering van de aandelen.

#### • verkoop aan een holding kan niet belastingvrij:

- de verkoop aan een vennootschap waarvan de verkoper rechtstreeks of onrechtstreeks de meerderheidsaandeelhouder is.

### Cassatie d.d. 30 november 2006

Diverse transacties naar aanleiding van de oprichting van een holdingvennootschap (HoldCo) werden in het verleden op de rechtbank beslecht, veelal in het voordeel van de belastingplichtige. Uiteindelijk werd op 30 november 2006 een toonaangevend arrest geveld door het Hof van Cassatie m.b.t. de vaststelling van de belastbare basis bij de verkoop van aandelen.

Het Hof van Cassatie brengt met haar arrest meer rechtszekerheid voor de belastingplichtige door te stellen dat de winst die gerealiseerd wordt naar aanleiding van een verkoop van de aandelen in principe niet belastbaar is. Zelfs indien kan aangetoond worden dat deze verkoop het normale beheer van een privé patrimonium te buiten gaat, is enkel het "abnormaal" deel van de meerwaarde belastbaar als divers inkomen (aan 33% plus gemeentebelastingen). Indien de prijs marktconform werd vastgesteld (prijs die een derde zou betalen voor de aandelen) is er geen belastbare materie.

Het standpunt van het Hof van Cassatie werd reeds gevolgd door enkele lagere rechtbanken (o.a. Brussel, 31/01/2007, Brussel 13/09/2007 en Rb. Antwerpen, 29/10/2007).



Ludo Lievens, Lievens & Co Consulting

### Toekomst

Eind 2006 lag er een wetsontwerp op tafel dat de aangepaste Europese fusierichtlijn moest omzetten in Belgisch recht. Dit ontwerp bevatte ook bepalingen die de interne meerwaarden zouden treffen, nl. een aanpassing van de definitie gestort kapitaal (art.184 W.I.B. 1992). Op basis van het wetsontwerp zouden ingebrachte aandelen slechts opgenomen worden in het gestort kapitaal van de holding ten belope van de initiële aanschaffingswaarde (de prijs die de inbrenger er voor betaald heeft) en niet ten belope van de werkelijke inbrengwaarde. Het wetsontwerp werd evenwel afgevoerd. Intussen werd een nieuw wetsvoorstel met betrekking tot de omzetting van de fusierichtlijn neergelegd in de Kamer op 16 oktober 2007. Dit wetsvoorstel bevat geen specifieke bepalingen die de interne meerwaarden zouden treffen.

In de ons omringende landen (o.a. Nederland, Duitsland, Frankrijk, e.a.) zijn de meerwaarden die gerealiseerd worden op de verkoop van bedrijven belastbaar in de private sfeer (aanmerkelijk belang belasting). In sommige politieke kringen wordt er reeds geruime tijd op aangestuurd om een dergelijke meerwaardebelasting in te schrijven in de Belgische wet.

### Conclusie

In het Belgische fiscale landschap zal er vermoedelijk een beweging op gang komen in de richting van het belasten van meerwaarden op aandelen gerealiseerd door een natuurlijk persoon aandeelhouder. In deze optiek is het aangewezen om belangrijke familiale vermogens (aandelen) te organiseren via vennootschapstructuren teneinde de meerwaarden vast te klikken waar mogelijk en een degelijke successieplanning te organiseren.

Het Cassatiearrest van 30 november 2006 heeft bevestigd dat er enkel sprake kan zijn van belastbaarheid van het abnormaal deel van de meerwaarde indien de prijs niet marktconform is. Bijgevolg is het belangrijk dat de verkoop/inbreng gebeurt aan marktconforme voorwaarden.

Indien er nog belangrijke latente meerwaarden sluimeren binnen de vennootschappen die de ondernemer (als privé-persoon) controleert, is de tijd aangebroken om deze meerwaarden vast te klikken, wat in principe mogelijk is op basis van de huidige rechtspraak. Rechtszekerheid omtrent deze materie is er zeker nog niet daar de wetgever in de loop van dit jaar nog kan ingrijpen, al dan niet met terugwerkende kracht (retroactief). Ondernemen is nu eenmaal risico nemen, des te meer op fiscaal vlak.

Ludo Lievens  
Docent Brugge Businessschool, VLEKHO en UAMS  
Vennoot - Belastingconsulent  
Lievens & Co Consulting  
Corporate Finance  
[www.lievens.be](http://www.lievens.be)  
Wittemolenstraat 47, 8200 BRUGGE  
Bischoffsheimlaan 36, 1000 BRUSSEL

