



# IDEFISC®

Juridische nieuwsbrief: verschijnt driemaandelijks

© IDEFISC Internationale vereniging met wetenschappelijk doel - Nummer : 66 - Afgiftekantoor: Brussel V - December 2008 - info@idefisc.be

## Editoriaal

### De belastingsparadijzen versus... het belastingkartel

Met hun gebruikelijke arrogantie, hebben de landen met de hoogste belasting ter wereld, met Frankrijk en Duitsland op kop, een nieuw offensief ingezet tegen de landen met de laagste belasting, nl. de belastingparadijzen.

Met de financiële crisis als voorwendsel - waarvoor de belastingparadijzen nochtans geen enkele verantwoordelijkheid dragen - dringen de "belastinggrootmachten" nu aan op internationale regelgeving die de belastingparadijzen zou verplichten hun bankgeheim op te geven en hun medewerking te verlenen aan de belastingadministraties van de hoge belastinglanden.

De hoge belastinglanden genieten hierbij dezelfde voordelen als de leden van een "kartel", nl. de mogelijkheid om ongestraft hoge prijzen toe te passen en elke opkomende concurrent onmiddellijk de kop in te drukken. In dit geval wordt de soevereiniteit van

de belastingparadijzen duidelijk miskend. Nochtans heeft de bevolking van deze belastingparadijzen in alle vrijheid gekozen voor een systeem dat beter dan andere landen de bescherming van fundamentele rechten en vrijheden zoals onder meer het eigendomsrecht of de bescherming van het privéleven garandeert, waarbij de bescherming van de burger tegenover de overheid en tegen buitenlandse overheden in het bijzonder, centraal staat.

Het bankgeheim is uiteindelijk niets anders dan een vorm van bescherming van het privéleven. De bescherming van het privéleven ligt overigens vervat in artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Volgens dit artikel mogen de staten in bepaalde gevallen van dit recht afwijken, onder meer wanneer "het economische welzijn van het land" dit vereist. Het werd echter nooit bewezen dat het voor het economische welzijn van een

land nodig is het bankgeheim op te heffen, en de economische welvaart die kenmerkend is voor landen die het bankgeheim beschermen – en die bijna allemaal onberispelijke landen zijn op het gebied van de bescherming van de rechten en vrijheden - bewijst precies het tegendeel.

Wat er ook van zij, de bescherming van het bankgeheim is de regel en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens verleent de staten het recht, maar zeker niet de plicht, ervan af te wijken.

De grote staten van de Europese Unie daarentegen voeren geen strijd tegen de fiscale fraude, ze tasten gewoon de fundamentele rechten en vrijheden van hun eigen burgers aan.

Thierry AFSCRIFT





### De beer laat zijn tanden zien...

Belastingrapport: België is de laatste van de klas

Alle recente studies wijzen in dezelfde richting: ondanks de goednieuwsshow van de Minister van Financiën, blijft België één van de landen met de zwaarste belastingdruk ter wereld.

In verhouding tot het bruto binnenlands product, bevindt België zich gemiddeld bij het kopgroepje van drie meest belaste landen, een twijfelachtige eer die we delen met landen als Zweden en Denemarken.

Uit een opiniepeiling die het WORLD ECONOMIC FORUM heeft laten uitvoeren bij bedrijfsleiders, blijkt dat België met voorsprong wordt vermeld als het land waar de belastinglast de grootste rem vormt voor de werkmotivatie en het ondernemingsinitiatief.

Op dat gebied heeft België overigens een grote voorsprong op Italië en Zweden, terwijl Hong Kong en Singapore op wereldvlak, en Zwitserland en Ierland op Europees vlak, gelden als de landen met de minste beperkingen.

In dit verband kan ook worden verwezen naar het 2008-Rapport van Fraser America en het Cato Instituut over de economische vrijheid in de wereld. Voormeld Rapport focust op alle soorten beperkingen van de economische vrijheid (niet alleen de belastingdruk) en noemt onder meer Hong Kong, Singapore, Nieuw-Zeeland en Ierland als de economisch meest vrije landen. België neemt de ...44e plaats in, net vóór Frankrijk, en ... net na Kazakstan en Mongolië. Allicht een magere troost, maar het is nog erger gesteld in Myanmar en Zimbabwe...



## Inhoudstafel

Editoriaal : De belastingsparadijzen versus... het belastingkartel	1
Belastingrapport: België is de laatste van de klas	3
De overdraagbaarheid van D.B.I.-overschotten	6
Het recht van overgang bij overlijden: België veroordeeld door het Hof van Justitie te Luxemburg	7
Kan de inhoud van een BTW-proces-verbaal worden betwist?	9
Een nieuwe ontwerprichtlijn betreffende het sparen	11
Investeringsaftrek en KMO	12
Belasting van de interne meerwaarden: een stand van zaken	13
Voor u gelezen: de circulaire van 9 oktober 2008 betreffende de notionele interestaftrek	15
Luxemburg: enkele nieuwigheden op het vlak van de anti-witwaswetgeving	18
De rechtsplegingsvergoeding: een stand van zaken	19
KB LUX: recente ontwikkelingen	21
Inkomsten uit auteursrechten en naburige rechten belastbaar tegen 15%	22

## De overdraagbaarheid van D.B.I.-overschotten

De “definitief belaste inkomsten” (D.B.I.) zijn slechts aftrekbaar ten belope van de netto winst van het boekjaar. Dit betekent dat de aftrek bij onvoldoende netto winst slechts gedeeltelijk kan worden toegepast en beperkt blijft tot het bedrag van deze winst. Als geen winst werd gemaakt gaat de D.B.I.-aftrek volledig en definitief verloren.

Artikel 205, § 2 van het Wetboek van inkomstenbelastingen (W.I.B. 92) en artikel 77 van het koninklijk besluit tot uitvoering van het WIB 92, zijn echter niet in overeenstemming met de bepalingen van de Europese Moeder-Dochterrichtlijn van 23 juli 1990 in de mate dat deze bepalingen de D.B.I.-aftrek beperken tot de omvang van de netto belastbare winst van het boekjaar en een overdracht van de eventuele D.B.I.-overschotten niet mogelijk is.

Deze richtlijn beoogt de afschaffing van de dubbele belasting van uitgekeerde dividenden tussen een in een lidstaat van de Europese Unie gevestigde dochteronderneming en een in een andere lidstaat van de Europese Unie gevestigde moederonderneming. Daartoe mag de lidstaat van de

dochteronderneming in principe niets aan de bron inhouden op de door de dochteronderneming uitgekeerde dividenden. De lidstaat van de moederonderneming mag overigens in principe geen belastingen innen op de dividenden van deze moederonderneming.

Er kan hierbij gekozen worden tussen twee methoden om de belastingvrijstelling van de moederonderneming te garanderen.

De lidstaat van de moederonderneming heeft de keuze tussen de vrijstellingsmethode, waarbij de ontvangen dividenden belastingvrij zijn, en de verrekeningsmethode, waarbij de door de dochteronderneming betaalde belastingen op de desbetreffende dividenden aangerekend worden op de door de moederonderneming verschuldigde belastingen.

België koos voor de verrekeningsmethode: dividenden maken deel uit van de belastbare grondslag van de ontvangende vennootschap en worden later ten belope van 95 % als DBI afgetrokken van de belastbare grondslag van de vennootschap (W.I.B. 92, art. 202, § 1, 1° en art. 204, lid 1).

Met de bewoordingen van artikel 4, § 1 van de richtlijn van 1990, betekent deze keuze dat België “er zich van onthoudt” de door de moederonderneming van haar dochterondernemingen ontvangen winst in de vorm van

dividenden “te belasten”.

Dit resultaat wordt echter niet bereikt door de toepassing van de artikelen 205, § 2 van het W.I.B. 92 en artikel 77 K.B.W.I.B. 92: we hebben namelijk net gezien dat onder het huidige belastingregime de belastbare grondslag van de aandeelhoudende vennootschap door de D.B.I.-aftrek maximaal tot nul kan verlaagd worden.

Er is bijgevolg sprake van een situatie van dubbele belasting als en in de mate de aftrekbare dividenden meer bedragen dan de belastbare winst vóór de D.B.I.-aftrek.

Alle recente gerechtelijke beslissingen – een zeer betwistbaar vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Luik niet te na gesproken – gaan allen in dezelfde richting: de beperking van de D.B.I.-aftrek is in strijd met artikel 4, § 1 van de richtlijn van 1990, aangezien het ontvangen dividend volledig van het resultaat moet uitgesloten worden ten belope van 95 %.

Het hof van beroep te Antwerpen bevestigde in zijn arrest van 24 juni 2008 nogmaals deze analyse, waarbij overigens werd verduidelijkt dat de overdraagbare verliezen ten gevolge van D.B.I.-overschotten nog kunnen verhaald worden, zelfs als ze in het verleden nog niet opgeworpen werden.

De informatie is natuurlijk belangrijk voor de vele vennootschappen die in het verleden ongetwijfeld D.B.I.-overschotten hadden, maar nooit de daaruit voortkomende overdraagbare verliezen hebben opgenomen in hun belastingaangiftes.

Dit is dus goed nieuws voor vele belastingplichtigen, en een bron van zorgen voor de fiscus, op de vooravond van een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen wat betreft de verenigbaarheid van het Belgische D.B.I.-regime met de Moeder-Dochterrichtlijn, wetende dat de advocaat-generaal Sharpston in zijn conclusies van 8 mei 2008 deze vraag negatief beantwoordde.

Des te meer gezien deze advocaat-generaal meende dat de gevolgen van het te vellen arrest niet in de tijd moeten beperkt blijven...

Olivier NEIRYNCK



## Het recht van overgang bij overlijden: België veroordeeld door het Hof van Justitie te Luxemburg

In ons voorlaatste nummer brachten we u ervan op de hoogte dat het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (HvJ EG) zich diende te buigen over de vraag naar de verenigbaarheid van het Belgische regime van het recht van overgang bij overlijden met het Gemeenschapsrecht.

Even ter herinnering: als de overledene geen Belgisch rijksinwoner is op het ogenblik van zijn overlijden, zijn uitsluitend de aan hem toebehorende en in België gelegen onroerende goederen onderhevig aan het zogenaamde "recht van overgang bij overlijden", zonder dat hierbij de mogelijkheid bestaat om de op deze onroerende goederen rustende schulden, in mindering te brengen.

Bij overlijden van een Belgisch rijksinwoner daarentegen, worden de erfenisrechten berekend op de totaliteit van zijn goederen ongeacht waar deze goederen zich bevinden, nadat eerst de schuldvorderingen van het actief van de nalatenschap zijn afgetrokken.

Er is bijgevolg een belangrijk onderscheid qua behandeling naar gelang de overledene al dan niet rijksinwoner was op het ogenblik van zijn overlijden, aangezien in het laatste geval in het kader van de erfenis geen rekening wordt gehouden met de passiva die het belastbaar actief bezwaren.

Men kan zich terecht de vraag stellen of een dergelijk onderscheid wel in overeenstemming is met het Europees gemeenschapsrecht en meer bepaald met het principe van het vrij verkeer van kapitaal dat gewaarborgd wordt door artikel 56 van het E.G.-Verdrag.

In dit verband stelde het hof van Beroep van Gent de volgende een prejudiciële vraag aan het HvJ EG: verzetten de bepalingen van het Verdrag van Rome, en meer bepaald de bepalingen die betrekking hebben op het vrij verkeer van kapitaal, zich tegen een wetgevende bepaling van nationaal recht inzake de heffing van erfenisrechten (in dit geval het Belgisch recht), wanneer deze regeling van nationaal recht bepaalt dat om de belastbare schijf die van toepassing is op de overgang van het in België gelegen onroerend goed, te bepalen, bepaalde lasten in mindering worden gebracht (zoals onder meer schuldvorderingen die gewaarborgd worden met een hypothecair mandaat) indien op het ogenblik van het overlijden, de overledene waarvan het on-

roerend goed wordt geërfd, zijn woonplaats had in België, maar dat zulks niet het geval is indien de overledene zijn woonplaats in een andere lidstaat heeft?

Zoals besproken in het juni-nummer van Idefisc, was de advocaat-generaal in zijn advies van mening dat de bedoelde Belgische fiscale wetgeving onverenigbaar was met de bepalingen van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap betreffende het vrij verkeer van kapitaal.

“

*Wanneer de erflater op het ogenblik van zijn overlijden geen Belgisch rijksinwoner is, zijn enkel de in België gelegen onroerende goederen waarvan hij eigenaar is, onderworpen aan het “recht van overgang bij overlijden”, zonder dat de hiermee verbonden schulden in mindering mogen worden gebracht.*

”

In zijn arrest van 11 september 2008 heeft het Hof de advocaat-generaal in die visie gevolgd.

Het Hof stelt vast dat er te dezen sprake is van een beperking van het vrije kapitaalverkeer aangezien de Belgische wetgeving tot gevolg heeft dat de waarde van de erfenis van een niet-rijksinwo-

ner wordt verminderd in de zin dat deze erfenis aan een hogere belastingheffing is onderworpen dan deze die zou verschuldigd zijn indien het onroerend goed was verworven bij erfenis door een persoon, die op het ogenblik van zijn overlijden, Belgisch rijksinwoner was.

Vervolgens diende het Hof nog te onderzoeken of een dergelijke beperking in dit geval gerechtvaardigd zou kunnen zijn, hetzij omdat de ongelijke behandeling betrekking heeft op objectief niet vergelijkbare situaties, hetzij wegens een dwingende reden van algemeen belang (artikelen 56 en 58 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap).

Wat het criterium van de vergelijkbaarheid betreft, herhaalt het Hof dat als een lidstaat beslist een bijzondere vorm van belastingen op te leggen op zowel nalatenschappen van rijksinwoners als niet-rijksinwoners, dit betekent dat er geen sprake is van een objectief ongelijke situatie tussen deze nalatenschappen die een verschil in behandeling kan rechtvaardigen wat betreft de met deze belasting verbonden aftrekken.

Vervolgens verwerpt het Hof het door de Belgische Staat ingeroe-

pen argument van dwingende redenen van algemeen belang, afgeleid uit het feit dat het in aanmerking nemen van de schuld op het in België gelegen goed aanleiding zou kunnen geven tot een dubbele aftrek, in België en het land waar de erflater woonde.

De lidstaat waarin de nagelaten onroerende zaak is gelegen, kan zich niet beroepen op de van haar wil onafhankelijke, bestaande mogelijkheid dat een belastingkrediet wordt toegekend door een andere lidstaat waarin de erflater woonde op het tijdstip van zijn overlijden, dat een gehele of gedeeltelijke compensatie kan vormen van de schade die zijn erfgenamen hebben geleden als gevolg van de niet-aftrekbaarheid, in de lidstaat waarin de nagelaten onroerende zaak is gelegen, van de schulden op deze onroerende zaak.

De Belgische staat kan dus niet het bestaan inroepen van een voordeel dat unilateraal wordt verleend door een andere lidstaat teneinde te ontsnappen aan de verplichtingen die op haar rusten krachtens het Verdrag, waaronder het vrij verkeer van kapitaal.

Het Hof leidt daaruit af dat de Belgische fiscale wetgeving betreffende nalatenschappen het principe van vrij verkeer van kapitaal miskent in de mate dat de aftrek van op deze in het Koninkrijk gelegen onroerende zaak rustende schulden niet mogelijk



is wanneer de erflater op het tijdstip van zijn overlijden ingezetene van een andere lidstaat was, terwijl deze aftrekbaarheid wel mogelijk is als de erflater op het tijdstip van zijn overlijden ingezetene van het Koninkrijk was.

Deze beschikking dient natuurlijk volledig te worden bijgetreden en onze respectieve Gewesten zullen dus hun wetgeving dienen aan te passen opdat een dergelijke schuld aftrekbaar wordt.

Magali MARTIN



## Kan de inhoud van een BTW-proces-verbaal worden betwist?

Bij een BTW-controle moeten de controleurs een proces-verbaal opmaken dat vervolgens naar de belastingplichtige wordt gestuurd; dit proces-verbaal vermeldt naast de feiten die de administratie als inbreuken beschouwd de redenen waarom zij van mening is dat de bedragen van de afgetrokken BTW of de verschuldigde BTW dienen gewijzigd te worden.

Deze processen-verbaal hebben een bijzondere bewijskracht.

Het BTW-wetboek kent aan deze processen-verbaal immers dezelfde bewijskracht toe als aan authentieke aktes, d.w.z. dat ze op grond van de wet bewijskracht hebben tot het bewijs van het tegendeel. Er bestaat geen gelijkaardige bepaling in de inkomstenbelastingen.

Het is met andere woorden aan de belastingplichtige om het tegenbewijs leveren van hetgeen in het proces-verbaal vermeld staat. Dit bewijs is zeer moeilijk te leveren, aangezien het proces-verbaal vaak vaststellingen bevat (staat van de voorraad, al dan niet aanwezigheid van koopwaar, enz.) die achteraf niet meer kunnen geverifieerd worden.

In BTW-geschillen beroept de administratie zich vaak op deze bepaling dat een proces-verbaal in BTW-aangelegenheden bewijskracht heeft tot het bewijs van het tegendeel. De administratie beschouwt deze processen-verbaal als een onbetwistbaar bewijs van hun inhoud.

Deze zienswijze is nochtans verkeerd.

In de rechtspraak werd reeds meerdere geoordeeld dat de processen-verbaal inderdaad bewijskracht hebben tot bewijs van het tegendeel, maar dat deze bijzondere bewijskracht zich enkel uitstrekt tot de door de controleurs gedane vaststellingen, en dus niet geldt voor de uit de vaststellingen afgeleide redeneringen.

In een recent vonnis van de rechtbank van eerste aanleg van Leuven werd terecht toepassing gemaakt van dit principe.

In dit geval ging het om een groothandelaar die in grote hoeveelheid levensmiddelen verkocht aan privé-personen die niet geacht werden deze levensmiddelen te gebruiken in het kader van hun beroep. De belastingplichtige had ten onrechte nagelaten aan bepaalde klanten facturen te leveren in het kader van zijn groothandel, hetgeen de BTW-administratie had opgeworpen in haar proces-verbaal.

De belastingplichtige gaf toe dat bepaalde facturen ontbraken, maar betwistte dat hij te kwader trouw was geweest en vroeg aan de rechter de opgelegde boetes te verlagen. Deze boetes waren niet min aangezien de administratie ervan uitging dat de belastingplichtige te kwader trouw had gehandeld.

De administratie probeerde de kwade trouw van de belastingplichtige te bewijzen en baseerde zich daarvoor op het tijdens de controle opgemaakte proces-verbaal.

Het proces-verbaal concludeert als volgt: onder deze omstandigheden is het, gezien het grote aantal onregelmatige facturen niet uitgesloten dat deze situatie vrijwillig gecreëerd werd door de belastingplichtige, om de administratie eenvoudigweg niet in staat te stellen meer informatie te vragen aan de klanten i.v.m. de werkelijkheid van de leveringen. Daarom vraagt de administratie wegens kwade trouw de maximale boete van de belastingplichtige.

*Processen-verbaal hebben bewijskracht tot het bewijs van het tegendeel, maar deze bijzondere bewijskracht strekt zich enkel uit tot de door de controleurs gedane vaststelling en geldt niet voor de uit de vaststellingen afgeleide redeneringen.*

De situatie van de belastingplichtige is dus op het eerste zicht niet zeer gunstig, nu de rechtbank bovendien beslist had dat de door de BTW-administratie opgeworpen inbreuken (ontbrekende en onvolledige facturen) terecht waren.

Toch besloot de rechtbank van eerste aanleg te Leuven tot de volledige vernietiging van de boetes die de administratie had toegepast wegens de beweerdte kwade trouw van de belastingplichtige. De rechtbank oordeelde dat de administratie de kwade trouw niet afdoende had bewezen.

De rechtbank oordeelde namelijk dat de bewijskracht van dit proces zeer beperkt was, aangezien ze alleen kon gelden voor de door de ambtenaren gedane vaststellingen, en niet voor de daaruit getrokken conclusies.

De rechtbank merkte op dat zij over geen enkel element beschikte om de redenering van de verbaliserende agenten te controleren; dat de onregelmatige facturen zelfs niet aan de rechtbank werden voorgelegd, dat de administratie op geen enkele plaats verduidelijkte welke ontbrekende gegevens deze facturen onvolledig of onregelmatig maakten, etc.

De rechtbank besloot verder dat een door de ambtenaren zelf georganiseerd steekproefonderzoek in de databank van de klanten, moeilijk kan beschouwd

worden als een “vaststelling” in de zin van het BTW-wetboek, des te meer daar geen details werden gegeven betreffende de manier waarop het steekproefonderzoek georganiseerd was.

De rechtbank oordeelde dus terecht dat de geldboete niet verschuldigd was, aangezien het bedrieglijk opzet van de belastingplichtige niet kon bewezen worden op basis van elementen die op zich niet genieten van het vermoeden van juistheid van artikel 59 van het BTW-wetboek.

Te onthouden valt dat zelfs als men een zeer ongunstig proces-verbaal wat betreft de BTW ontvangt, altijd moet nagaan of het geen gevolgtrekkingen of redeneringen van de controleurs bevat, want in dergelijk geval geniet het proces-verbaal in die mate niet van het vermoeden van juistheid uit het BTW-wetboek.

Voor de redeneringen en gevolgtrekkingen gelden dus de gewone regels van de bewijslast, die inhouden dat de bewijslast, behoudens wettelijke uitzonderingen, rust op de administratie en niet op de belastingplichtige, in het bijzonder wat het eventuele bewijs van de kwade trouw van de belastingplichtige betreft.

Severine SEGIER



## Een nieuwe ontwerprichtlijn betreffende het sparen

De Europese Commissie heeft een nieuwe ontwerprichtlijn aangenomen betreffende het sparen, met als doel iets te doen aan de “lacunes” van het oorspronkelijke systeem, en om het toepassingsgebied van de bestaande richtlijn uit te breiden.

Er wordt niets gewijzigd aan het principe van de verplichte informatie-uitwisseling tussen de 27 lidstaten van de Europese Unie betreffende de in de banken van deze lidstaten ontvangen rente, noch aan de uitzondering voor België, Luxemburg en Oostenrijk, die kozen voor de inhouding van een voorheffing aan de bron van actueel 20 %, zonder mededeling van de identiteit van de begunstigde.

Eveneens zijn alleen de rente, en niet de dividenden geïnduceerd.

De verzekeringsproducten echter die beantwoorden aan de economische definitie van rente, zijnde actueel de verzekeringen van tak 21 en zelfs 23 “die geen of slechts een geringe dekking bieden van het risico van het overliden” zouden eveneens onder het toepassingsgebied van de maatregel vallen.

Hetzelfde zou gelden voor alle door instellingen voor collectieve beleggingen, zijnde hoofdzakelijk BEVEKs uitgegeven titels, ongeacht of ze al dan niet een “Europees paspoort” hebben, terwijl deze verplichting momenteel niet bestaat voor zonder Europees paspoort uitgegeven titels.

Ten slotte zouden eveneens de effecten geïnduceerd zijn waarvan de belegger aan het einde van de looptijd minstens 95% van het belegde kapitaal ontvangt, wat bepaalde actueel uitgegeven gestructureerde producten omvat.

De richtlijn wil eveneens alle in het kader van de geïnduceerde producten ontvangen inkomsten onder de richtlijn laten vallen, via beweerde “intermediaire structuren”, zijnde bepaalde categorieën off shore vennootschappen, trusts of stichtingen.

Wat het laatste betreft, lijkt het ontwerp slechts realistisch in de hypothese dat de intermediaire structuren vervolgens de inkomsten aan de begunstigten uitkeren. Anders zou de richtlijn namelijk een verplichting opleggen gegevens mee te delen betreffende de rente ten gunste van personen die het bedrag ervan nooit ontvangen, met name omdat ze gereserveerd blijft in deze intermediaire structuren.

We achten het eveneens niet realistisch te redeneren zoals de Europese Commissie, en de banken

te verplichten de gegevens waarover zij beschikken wat betreft de “economische begunstigten” te gebruiken om vast te stellen wie de echte begunstigten voor het fiscaal recht zijn. De begrippen zijn fundamenteel verschillend en geen enkele nationale fiscale wetgeving van de Europese Unie laat toe een economische begunstigde gewoonweg gelijk te stellen met een persoon die daadwerkelijk de inkomsten int.

Er valt te vrezen dat deze ontwerprichtlijn, die deel uitmaakt van een door bepaalde Europese bestuurders gewilde beweging om een echt “kartel” te vormen in weerwil van de fiscale concurrentie, niet alleen zal zorgen voor de creatie van een echte “big brother” op Europees niveau, maar waarschijnlijk eveneens onvermijdelijk is met de fiscale systemen van bijna alle lidstaten van de Unie.

In dit stadium gaat het echter slechts over een eenvoudige ontwerprichtlijn die slechts kan in werking treden mits unanieme goedkeuring door de Raad van Ministers. Het is zeer onwaarschijnlijk dat Luxemburg dergelijke wijzigingen aan de oorspronkelijke richtlijn zal aanvaarden als Zwitserland niet ook daarmee instemt. En deze laatste hypothese is zelf zeer onwaarschijnlijk.

Thierry AFSCRIFT



## Investeringsaftrek en KMO

Het Grondwettelijk Hof kreeg de vraag voorgelegd of artikel 75, 3° W.I.B./92 geen schending uitmaakt van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre dit artikel bepaalt dat: “de investeringsaftrek niet van toepassing is op: (...) 3° vaste activa indien het recht van gebruik ervan anders dan op de wijze als vermeld sub 2° is overgedragen aan een andere belastingplichtige, tenzij de overdracht gebeurt aan een natuurlijke persoon die de vaste activa in België gebruikt voor het behalen van winst of baten en die het recht van gebruik daarvan geheel noch gedeeltelijk aan een derde overdraagt”.

Met de wet van 28 juli 1992 wilde de wetgever het percentage voor de investeringsaftrek voor vennootschappen die niet voldoen aan de criteria van een KMO van artikel 201, lid 1 W.I.B. tot nul beperken. Daaruit volgt dat ongeacht de hoedanigheid van de overnemende partij waaraan het gebruiksrecht van de verworven vaste activa wordt overgedragen, deze vennootschappen geen recht hebben op een investeringsaftrek.

Het Hof oordeelde dat de maatregel die erin bestaat dat de investeringsaftrek wordt afgeschaft in hoofde van vennootschappen die niet beantwoorden aan de

kenmerken van een KMO in de zin van het Wetboek van de inkomstenbelastingen, onder de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever valt en dat, gelet op het beoogde doel, deze maatregel niet kennelijk onredelijk is.

In de mate dat zij als gevolg heeft dat de KMO die beantwoordt aan de voorwaarden van de W.I.B. en het gebruik van de vaste activa overdraagt aan een andere KMO, van de investeringsaftrek wordt uitgesloten, terwijl deze laatste van de investeringsaftrek had kunnen genieten indien ze zelf de vaste activa had verworven, oordeelde het Grondwettelijk Hof dat de in artikel 75,3° W.I.B./92 voorgeschreven maatregel niet pertinent is ten aanzien van het beoogde doel.

Het Hof moest zich ook uitspreken over de bestaande ongelijke behandeling tussen enerzijds een vennootschap die, wegens de uitoefening van haar vennootschapsactiviteit, het gebruik van de verkregen vaste activa heeft overgedragen aan een natuurlijke persoon -die de vaste activa gebruikt voor het behalen van winst of baten en die het recht van gebruik daarvan geheel noch gedeeltelijk aan een derde overdraagt-, en anderzijds de vennootschap die, wegens de uitoefening van haar vennootschapsactiviteit, het gebruik van de verkregen vaste activa heeft overgedragen aan een andere derde dan een natuurlijke persoon - die deze

vaste activa gebruikt voor het behalen van winst of baten en die het recht van gebruik daarvan geheel noch gedeeltelijk aan een derde overdraagt -. Terwijl de eerste categorie van de investeringsaftrek kan genieten, kan de tweede categorie dit niet op basis van artikel 75, lid 3° W.I.B.

Het Hof maakt een onderscheid naargelang het al dan niet een vennootschap betreft die beantwoordt aan de criteria van een KMO in de zin van het Wetboek.

*Artikel 75,3° heeft tot gevolg heeft dat een vennootschap die beantwoordt aan de kenmerken van een KMO in de zin van het Wetboek en het gebruik van de verkregen vaste activa overdraagt aan een vennootschap die zelf beantwoordt aan de kenmerken van een KMO, van de investeringsaftrek wordt uitgesloten.*

Voor een vennootschap die niet voldoet aan de criteria van een KMO in de zin van het Wetboek en die het gebruik van de vaste activa overdraagt aan een natuurlijke persoon, geldt dat het tarief van de investeringsaftrek wordt

teruggebracht tot nul ingevolge artikel 201, eerste lid, 2°, van hetzelfde Wetboek. Een dergelijke vennootschap die het gebruik van de verkregen vaste activa overdraagt aan een andere derde dan een natuurlijke persoon, is uitgesloten van het voordeel van de investeringsaftrek ingevolge artikel 75, 3°, van het W.I.B. Bijgevolg is er in deze hypothese geen sprake van een verschil in behandeling.

Wat echter de vennootschappen betreft die voldoen aan de criteria van KMO volgens het W.I.B., kan de hoedanigheid van de overnemer van het gebruik van de verkregen vaste activa niet verantwoord worden dat een verschil in behandeling wordt ingevoerd onder de overdragende vennootschappen.

Het Grondwettelijk Hof komt tot het besluit dat artikel 75,3° van het Wetboek de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt in zoverre deze bepaling tot gevolg heeft dat een vennootschap die beantwoordt aan de kenmerken van een KMO in de zin van het Wetboek en het gebruik van de verkregen vaste activa overdraagt aan een vennootschap die zelf beantwoordt aan de kenmerken van een KMO, van de investeringsaftrek wordt uitgesloten.

Aurélië BLAFFART



## Belasting van de interne meerwaarden: een stand van zaken

Artikel 90 W.I.B. 92 betreffende diverse inkomsten wordt gewijzigd door een wetsontwerp tot wijziging van het Wetboek op de inkomstenbelasting ter aanpassing aan de Europese richtlijn betreffende het fiscaal regime van fusies waarbij artikel 90, 9° WIB 92 wordt vervangen door de volgende bepaling: “meerwaarden op aandelen die...ofwel, zijn verwezenlijkt naar aanleiding van de overdracht onder bezwarende titel van die aandelen buiten het uitoefenen van een beroeps-werkzaamheid, daaronder niet begrepen normale verrichtingen van beheer van een privé-vermogen(...)”.

Dergelijke meerwaarden zullen belastbaar zijn als diverse inkomsten aan een tarief van 33%.

De memorie van toelichting bepaalt dat deze nieuwe bepaling in artikel 90 WIB 92 “«enkel tot doel heeft een verwijzing naar deze eventuele diverse inkomsten te vergemakkelijken, door alle daarop van toepassing zijnde regels te groeperen» en «heeft [ze] niet tot doel enige meerwaarde belastbaar te stellen die niet thans reeds eventueel belastbaar zou zijn op grond van artikel 90, 1”

De verklaring die in de memorie van toelichting wordt geboden, is echter niet helemaal juist.

Uit een belanghebbend arrest van het Hof van Cassatie van 30 november 2006, dat wij in vorige nummers hebben besproken, kan worden afgeleid dat wanneer een natuurlijke persoon onder bezwarende titel aandelen van een vennootschap overdraagt en de verrichting geacht wordt het normale beheer van een privévermogen te buiten te gaan, het niet mogelijk is op basis van artikel 90, lid 1 WIB 92 de meerwaarde te belasten die hij naar aanleiding van de overdracht heeft gerealiseerd (dit wil zeggen het overschot van de tegenwaarde verkregen ten opzichte van de aankoopprijs of de prijs van inschrijving op aandelen), maar alleen de winst of baat uit de verrichting of het geheel van de verrichting waarbij de grenzen van het normale beheer overschreden worden.

Dit arrest maakte dus praktisch een einde aan de belasting van interne meerwaarden op aandelen ten gevolge van de overdracht door een natuurlijke persoon van de aandelen van een holdingvennootschap die hij controleert.

Om deze situatie te verhelpen heeft de fiscale administratie ervoor gezorgd dat in een ontwerp van wet houdende de omzetting van een Europese richtlijn betreffende fusies een bepaling werd

ingevoegd die de belasting van interne meerwaarden toelaat.

Op wetstechnisch gebied is het procédé betwistbaar, des te meer daar de memorie van toelichting met haar verklaring dat het niet over een nieuwe belasting gaat, de waarheid geweld aandoet.

Er wordt wel degelijk een nieuwe belasting ingevoerd, aangezien de meerwaarden bedoeld in artikel 90, 9°, 1e streepje (in ontwerp) op grond van de hoger vermelde rechtspraak van het Hof van Cassatie vandaag niet aan enige belasting onderworpen zijn (zie met name Brussel, 4 april 2008, 2006/AR/2901, niet gepubliceerd).

Er weze terloops opgemerkt dat de Raad van State heeft laten weten dat de invoeging van deze bepaling in het ontwerp betreffende de omzetting van de fusierichtlijn misplaatst is.

Wat dat betreft werpt de Raad van State op dat de bepaling in kwestie “helemaal niets vandoen heeft met het onderwerp van het onderzochte voorontwerp” en verduidelijkt vervolgens dat “indien de steller van het ontwerp aan het parlement een ontwerp wil voorleggen tot wijziging van het vaststellen van de belastinggrondslag in sommige gevallen van overdracht van aandelen die de grenzen van het normale beheer van een privévermogen overschrijden, wat geen verband

houdt met het voorliggende voorontwerp, [...] hij de tekst achter het eerste streepje van het ontworpen artikel 90, 9°, [moet] laten vervallen, en die kwestie regelen met een onderscheiden wetsontwerp tot wijziging van artikel 90, 1°, van het W.I.B. 92, hij moet dan dat ontwerp laten voorafgaan door een memorie van toelichting die het parlement inlicht over de werkelijke strekking ervan” (Advies van de Raad van State).

De Raad van State voegt eraan toe dat het zonder twijfel het goede moment is om in de wet te verduidelijken in welke gevallen de interne overdrachten moeten geacht worden de grenzen van het normale beheer van een privévermogen te overschrijden om zo de rechtszekerheid daaromtrent te herstellen, verduidelijkt zijnde dat voor de sinds 2005 aangenomen oplossing geen rechtsgrond voorhanden is.

Het gaat hier over een verwijzing naar het door de minister van Financiën ingenomen standpunt in oktober 2005 als antwoord op een parlementaire vraag.

Er weze aan herinnerd dat de minister in dit antwoord opmerkte dat de door een natuurlijke persoon gerealiseerde meerwaarden bij de inbreng van een deelname in een vennootschap in zijn eigen holding, mits voldoening aan bepaalde voorwaarden (met name dat de inbreng uitsluitend



vergoed wordt met aandelen van de holdingvennootschap en dat het kapitaal van de vennootschap niet verlaagd wordt gedurende drie jaar vanaf de inbreng, etc.), niet als diverse inkomsten moeten worden beschouwd.

Sinds oktober 2005 past de Dienst Voorafgaande beslissingen systematisch zonder wettelijke basis deze oplossing toe, die door de Raad van State “ministeriële leer” genoemd wordt.

Het valt uiteraard toe te juichen dat de Raad van State aansluit bij de analyse van een belangrijke tendens in de rechtsleer betreffende het door de administratie aangenomen standpunt in deze materie (cf. Th. AFSCHRIFT, « Le respect du principe de la légalité de l'impôt par le service des décisions anticipées », R.G.C.F., 2008/6, pp. 444 et s.)

Helaas, werd er geen gevolg gegeven aan de aanbevelingen van de Raad van State.

Uiteindelijk werd enkel rekening gehouden met de opmerking van de Raad van State inzake de terugwerkende kracht van de maatregel: de huidige bepaling voorziet dat de nieuwe maatregel van toepassing zal zijn op de vanaf de publicatie in het Belgisch staatsblad plaatsgevonden verrichtingen, en niet zoals oorspronkelijk voorzien, op de vanaf 1 januari 2007 plaatsgevonden overdrachten.

Het is niet veel, maar het is toch al dat...

Pascale HAUTFENNE



## Voor u gelezen: de circulaire van 9 oktober 2008 betreffende de notionele interestaftrek

In haar circulaire van 9 oktober 2008 biedt de administratie tekst en uitleg bij de regeling inzake de aftrek voor risicokapitaal of “notionele interestaftrek” (Ci.RH. 421/574 van 9 oktober 2008).

De circulaire heeft vooreerst de verdienste een overzicht te bieden van de pertinente wet-en regelgeving inzake de notionele interestaftrek (NIA). Maar de circulaire biedt vooral een welgekomen precisering bij een aantal cruciale onderdelen van deze regeling zoals onder meer het toepassingsgebied en de berekeningswijze van de aftrek, de overdracht van de aftrek naar latere jaren in geval van onvoldoende winst, de te vervullen formaliteiten, de beperkingen op de aftrek en de inwerkingtreding van de maatregel.

Binnen het kader van deze bijdrage, overlopen we hierna even de belangrijkste nieuwigheden.

In de eerste plaats gaat de circulaire dieper in op het toepassingsgebied van de NIA. Zo bepaalt artikel 205ter §8 WIB 1992 dat aan de vennootschapsbelasting onderworpen VZW's, inter-

“

*Gelet op de kritiek die in sommige middelen op de notionele interestaftrek werd geuit, brengen we even in herinnering dat de NIA werd ingevoerd om de discriminatie tussen vreemd en eigen vermogen op te heffen, de vermogens van vennootschappen te versterken en de concurrentiepositie van onze ondernemingen te verbeteren. Zeker in barre economische tijden als deze, valt het belang van een fiscale incentive als de NIA die de autofinanciering van onze ondernemingen aanmoedigt en beloont, zeker niet te onderschatten. De verduidelijkende circulaire inzake de NIA komt dan ook net op tijd en kan enkel positief worden onthaald.”*

”

nationale verenigingen zonder winsttoogmerk en stichtingen in aanmerking komen voor de NIA, maar dat zij hiertoe “een balans” dienen op te stellen.

In de circulaire wordt gepreciseerd dat dit laatste concreet inhoudt dat de desbetreffende verenigingen en stichtingen een boekhouding moeten voeren en een jaarrekening moeten opstellen overeenkomstig de Boekhoudwet van 17 juli 1975.

In dit verband, vestigen we even de aandacht op de plannen van Europees Commissaris voor de Interne Markt McCreevy om, ondanks het verzet in diverse lidstaten waaronder België, micro-ondernemingen (vennootschappen met minder dan 10 werknemers, een omzet van maximaal 1 miljoen euro en een balanstotaal van 500.000 €) vrij te stellen van het opstellen en publiceren van een jaarrekening. Binnen het bestek

van deze bijdrage, stelt zich alvast de vraag hoe de administratie hiermee zal omgaan in het kader van de NIA. Dat de afschaffing van de jaarrekening het leven er niet gemakkelijker op maakt voor de Belgische KMO's is onderhand voor de meesten wel duidelijk, maar het wordt vooral uitkijken welk compromis alsnog uit de bus komt en welke impact deze regeling zal hebben, onder meer op de concrete toepassing van de NIA.

De circulaire biedt voorts een methode voor de berekening van het eigen vermogen van een Belgische inrichting van een buitenlandse vennootschap. Volgens deze methode moet de boekwaarde van de activa van de Belgische inrichting onder meer verminderd worden met “de schulden die specifiek betrekking hebben op de Belgische inrichting” en met het gedeelte van de niet-specifieke schulden van

de buitenlandse vennootschap dat kan geacht worden betrekking te hebben op de Belgische inrichting. Voor de liefhebbers verwijzen we graag naar punt 19 van de circulaire waar men een uitgebreide bespreking van de berekeningsmethode vindt.

Minder opzienbarend maar vanuit praktisch oogpunt niet onbelangrijk, is het formulier 275 C dat de vennootschap die van de NIA wil kunnen genieten aan haar aangifte dient toe te voegen. De circulaire preciseert dat het formulier volgens de administratie ook moet toegevoegd worden in geval de aftrek wordt overgedragen naar de volgende “jaren.”

Wat dit laatste begrip betreft, valt er in de circulaire te lezen dat het begrip “jaar” door de administratie begrepen wordt in de zin van “belastbaar tijdperk”.

De Minister van Financiën heeft eerder nochtans opgemerkt dat het begrip “jaar” in dit verband als “kalenderjaar” moet worden opgevat. Voer voor parlementaire vragen dus...

Tot slot valt er nog positief nieuws te melden voor de vennootschappen met een renteloze rekening-courant.

Al snel na de invoering van de NIA hadden bepaalde controleurs in het kader van de NIA immers de jacht geopend op de renteloze rekening-courant door te stellen



dat deze geen periodiek inkomen opbracht en het bedrag van het renteloze rekening-courantdebet moest afgetrokken worden van het eigen vermogen.

Beleggingen die uit hun aard niet bestemd zijn om periodiek inkomen voort te brengen moeten immers volgens de wet worden afgetrokken van het bedrag van het eigen vermogen waarop de fictieve interestaftrek wordt berekend.

De circulaire maakt hiermee definitief komaf en stelt dat een rekening-courant met debet stand niet van de berekeningsbasis voor de notionele interestaftrek hoeft te worden afgetrokken en verwerpt hierbij het door de controleurs aangevoerde argument dat de rekening courant geen periodiek inkomen oplevert.

Het in de circulaire aangenomen standpunt dient te worden bijgetreden aangezien de rekening-courant, ook al wordt er geen interest aangerekend, door haar aard bestemd is om een periodiek inkomen voort te brengen. Het is ook duidelijk dat de rekening-courant niet als belegging wordt aangehouden zoals edelmetalen, juwelen of kunstwerken.

Tot zover, de voornaamste aandachtspunten van de circulaire.

Bij wijze van besluit en gelet op de kritiek die in sommige middens op de notionele interestaftrek

werd geuit, brengen we even in herinnering dat de NIA werd ingevoerd om de discriminatie tussen vreemd en eigen vermogen op te heffen, de vermogens van vennootschappen te versterken en de concurrentiepositie van onze ondernemingen te verbeteren. Zeker in barre economische tijden als deze, valt het belang van een fiscale incentive als de NIA die de autofinanciering van onze ondernemingen aanmoedigt en beloont, zeker niet te onderschatten. De verduidelijkende circulaire inzake de NIA komt dan ook net op tijd en kan enkel positief worden onthaald.

Filip Goddevriendt  
van Oyenbrugge



## Luxemburg: enkele nieuwigheden op het vlak van de anti- witwaswetgeving

Op 17 juli 2008 heeft Luxemburg twee nieuwe wetten goedgekeurd met betrekking tot de strijd tegen het witwassen en de financiering van het terrorisme (gepubliceerd in het Mémorial van 23 juli 2008).

De eerste wet beoogt de omzetting in de Luxemburgse rechtsorde van de Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van gelden en de financiering van het terrorisme.

De tweede wet is hoofdzakelijk strafrechtelijk van aard en wijzigd artikel 506-1 van het Luxemburgse Strafwetboek teneinde de Luxemburgse wetgeving in overeenstemming te brengen met de internationale vereisten betreffende de definitie van het begrip “witwas”.

Deze wet, die betrekking heeft op de gedragsregels en verplichtingen die door bepaalde beroepsbeoefenaren moeten nageleefd worden, wijzigd in aanzienlijke mate de wet van 12 november

2004 betreffende de strijd tegen het witwassen en de financiering van het terrorisme.

In de eerste plaats stelt men vast dat de wet van 2008 bepaalde begrippen definieert en preciseert.

De wet breidt voorts het toepassingsgebied van de wet van 2004 verder uit tot dienstverleners, ires de services, die geen beroepsbeoefenaren van de financiële sector zijn of die niet ingeschreven zijn bij de balie, zoals erkende verzekeringsmakelaars.

Tot slot dient opgemerkt dat deze wet de drie belangrijkste professionele verplichtingen die reeds vervat lagen in de wet van 2004, in herinnering brengt en er bepaalde aspecten aan toevoegt:

1° verplichting tot waakzaamheidsmaatregelen tegenover cliënten : artikel 3 van de wet van 2004 wordt met deze wet op een volledig nieuwe leest geschoeid, en vormt voortaan een echte leidraad voor de beroepsbeoefenaren; dit artikel bepaalt voortaan op precieze wijze het moment waarop de waakzaamheidsmaatregelen in werking treden alsook de inhoud van deze maatregelen. De nieuwe wet laat aan de beroepsbeoefenaar toe om de waakzaamheidsmaatregelen in bepaalde gevallen buiten toepassing te laten. In geval er een verhoogd risico bestaat van witwas of van financiering van het terrorisme, bepaalt de wet dat er

strikttere voorzorgsmaatregelen tegenover de cliënt moeten genomen worden.

2° verplichting tot een adequate interne organisatie: de wet van 2008 introduceert in de wet van 2004 een nieuw artikel 4 betreffende de verplichtingen inzake een adequate interne organisatie. In dit artikel wordt voor krediet- en financiële instellingen bepaald dat zij systemen moeten instellen die hen toelaten snel een antwoord te bieden op de vragen van de cel voor financiële informatieverwerking.

3° verplichting tot samenwerking met de overheden: naar luid van de wet van 2008 moeten de professionelen prompt reageren op de vragen van het Parket en de vragen om inlichtingen die hen worden gesteld. Daarenboven weze opgemerkt dat de beroepsbeoefenaren aan de betrokken cliënt of aan derden niet mogen mededelen dat informatie is medegedeeld aan de overheden of dat een onderzoek naar het witwassen van gelden of de financiering van terrorisme hangende is of zou kunnen geopend worden.

II. De wet van 17 juli 2008 betreffende de strijd tegen het witwassen en de financiering van het terrorisme

In dit verband weze opgemerkt dat de noodzakelijke voorwaarde van een witwasmisdrijf gelegen

is in het bestaan van een onderliggend basismisdrijf. De misdrijven die als basismisdrijven in aanmerking komen, worden opgesomd in de artikels 506-1 van het Strafwetboek en 8-1 van de wet van 19 februari 1973 betreffende de verkoop van medische substanties en de strijd tegen toxicomanie. In 2004 had de Luxemburgse wetgever reeds een nieuwe categorie basismisdrijven ingevoerd, meer bepaald de basismisdrijven beschreven in de artikels 496-1 tot 496-4 van het Strafwetboek, betreffende het op bedrieglijke wijze verkrijgen van subsidies waardoor de definitie van witwassen aanzienlijk werd uitgebreid. Nog van belang hierbij is dat alle misdrijven die worden bestraft met een vrijheidsberovende straf waarvan het minimum bepaald is op meer dan 6 maanden, misdrijven worden die onder de witwaswetgeving ressorteren. In dit verband is het dan ook van belang om op te merken dat aangezien fiscale fraude geen dergelijk misdrijf uitmaakt, dit in Luxemburg niet onder de basismisdrijven voor witwassen ressorteert.

Aurelie BLAFFART



## De rechtsplegingsvergoeding: een stand van zaken

In een aantal vorige edities van deze nieuwsbrief werd reeds ingegaan op de nieuwe regelgeving betreffende de “verhaalbaarheid der erelonen en kosten verbonden aan de bijstand van een advocaat”, die in werking trad op 1 januari 2008.

De regelgeving, die tot doel heeft justitie goedkoper en meer toegankelijk te maken, voorziet in een forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en erelonen van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij. De vergoeding is afhankelijk van de omvang van de vordering, zoals deze door de eiser in zijn gedinginleidende dagvaarding, dan wel – indien de vordering in de loop van het geding gewijzigd is – in zijn laatste conclusie wordt geformuleerd. De rechter kan op grond van een aantal criteria de basisvergoeding verminderen of verhogen binnen gedetermineerde minima en maxima.

De nieuwe regelgeving heeft ondertussen haar vuurdoop gehad op de verschillende rechterlijke niveaus. Zoals al te vaak het geval is, blijkt zij niet vrij van de nodige principiële en praktische toepassingsproblemen.

Vooreerst lijkt de waterval aan

prejudiciële vragen, ingesteld bij het Grondwettelijk Hof voorlopig niet te stuiten.

De meeste vragen betreffende het strafrechtelijk luik van de nieuwe regelgeving, op grond waarvan de beklagde en burgerrechtelijk aansprakelijke partij bij veroordeling gehouden zijn tot het betalen van een rechtsplegingsvergoeding aan de burgerlijke partij.

Deze laatste dient daarentegen enkel de advocatenkosten van de beklagde en/of burgerrechtelijk aansprakelijke partij te vergoeden indien zij deze rechtstreeks heeft gedagvaard voor de vonnisgerechten en niet indien een gerechtelijk onderzoek of opsporingsonderzoek werd gevoerd door het openbaar ministerie. Het openbaar ministerie tot slot, is nooit verplicht een rechtsplegingsvergoeding te betalen, zelfs niet aan een vrijgesproken – en dus ten onrechte vervolgte – beklagde. Men zou nochtans geneigd zijn te veronderstellen dat precies deze laatste recht heeft op de vergoeding, nu hij valselijk werd beschuldigd en, door toedoen van het openbaar ministerie of een burgerlijke partij, een – vaak dure – verdediging voor zijn vrijspraak heeft moeten organiseren.

U begrijpt meteen dat het Grondwettelijk Hof een vette kluijft heeft aan de vele prejudiciële vragen die haar hieromtrent door be-

klaagden en burgerrechtelijke partijen werden voorgelegd. Bij het ter perse gaan van deze nieuwsbrief blijft het wachten op de eerste arresten dienaangaande van het Grondwettelijk Hof.

Ook in fiscalibus leidt de nieuwe regelgeving niet tot een probleemloze toepassing. Meer bepaald rijst de vraag of de vordering van de belastingplichtige tot vernietiging of ontheffing van een onrecht gevestigde aanslag, al dan niet in geld waardeerbaar is. Op de in geld waardeerbare zaken worden de reglementair vastgestelde schalen toegepast. Voor de niet in geld waardeerbare zaken wordt de rechtsplegingsvergoeding in beginsel beperkt tot 1.200 €, met een minimum van 75 € en een maximum van 10.000 €.

In de praktijk gaan de meeste rechtscolleges ervan uit dat de vordering tot vernietiging of ontheffing van een aanslag in geld waardeerbaar is en wordt de rechtsplegingsvergoeding bijgevolg vastgesteld in functie van het bedrag van de belasting die op het spel staat. Een aantal Vlaamse rechtbanken is evenwel een andere mening toegedaan, dit op grond van een letterlijke lezing van de toepasselijke wetteksten.

De genoemde rechtscolleges zijn van oordeel dat de vordering van de in rechte optredende belastingplichtige ertoe strekt de vernietiging dan wel (gedeeltelijke)

ontheffing van een aanslag te bekomen en niet het betalen van een geldsom.

De eventuele terugbetaling van een bepaalde geldsom – de reeds betaalde belasting – is slechts een gevolg van de vernietiging of ontheffing, en niet het voorwerp zelf van de vordering. Ergo, de zaak is niet in geld waardeerbaar en enkel de hoger vermelde rechtsplegingsvergoeding kan toegekend worden.

Het Hof van beroep te Antwerpen lijkt evenwel – zeer terecht – paal en perk te stellen aan deze interpretatie. In een recent arrest kwam het Hof tot het besluit dat betwistingen inzake belastingen geenszins een onbepaalde waarde hebben en kunnen worden gewaardeerd naar het bedrag van de betwiste aanslag. Inderdaad zal een belastingplichtige bij het instellen van een vordering tot vernietiging/ontheffing van de aanslag niet het verdwijnen an sich van de titel nastreven, doch wel de pecuniaire gevolgen die dit met zich meebrengt: de belasting waaraan hij kan ontsnappen.

Wordt ongetwijfeld vervolgd in cassatie...

Sylvie VAN HERREWEGHE



## KB LUX: recente ontwikkelingen

Bij arrest van 24 oktober jl. heeft de kamer van inbeschuldigingstelling een aantal bestuurders van KBC en KBLux doorverwezen naar de correctionele rechtbank. Hiermee werd de onderzoeksfase van de “KBC/KBLux” zaak afgesloten.

De vraag stelt zich of de doorverwijzing gevolgen kan hebben voor de zaken die momenteel aanhangig zijn bij de fiscale rechtbanken betreffende belastingplichtigen waarvan de Belgische belastingadministratie veronderstelt dat ze titularis waren van een niet-aangegeven Luxemburgse bankrekening.

Zo heeft de belastingadministratie in al deze dossiers haar belastingaanslagen gebaseerd op elementen uit het strafdossier.

Tenzij de belastingplichtige zelf heeft bekend dat hij een bankrekening had in het buitenland, kan het strafdossier enkel een vermoeden opleveren en de fiscale rechtspraak heeft praktisch in alle gevallen geoordeeld dat de verkregen gegevens (met name de microfiches uit het strafdossier) betrouwbaar noch bewijskrachtig waren aangezien deze microfiches opgesteld waren op los papier zonder enige indicatie, zonder het logo van de bank, niet

ondertekend of afgestempeld, en geen enkele aanduiding betreffende hun herkomst bevatten.

Het is weliswaar juist dat het wetboek van strafvordering de mogelijkheid voorziet dat de uitspraak over de burgerlijke vordering wordt opgeschort zolang er geen uitspraak is gedaan over de strafvordering die werd ingesteld tijdens of vóór het instellen van de burgerlijke vordering.

Deze regel is echter niet van toepassing wanneer het door de strafrechter uit te spreken vonnis mag geacht worden niet in tegenspraak te zullen zijn met de beslissing van de burgerlijke rechter en geen enkele invloed zal hebben op de oplossing van het geschil waarvoor de burgerlijke rechter gevat is.

In verschillende recente beslissingen, hebben de fiscale rechters geweigerd om hun beslissing op te schorten, waarbij ze in herinnering hebben gebracht dat het de bewijskracht van de stukken die ter staving van de betwiste belasting werd voorgelegd en niet de wettelijk of onwettelijke karakter van de voorgelegde stukken: het komt erop aan te bepalen of deze stukken toelaten om te stellen dat de administratie in rechte het bewijs van een gekend feit heeft aangebracht, nl. het hebben van een rekening bij KBLux. En te beslissen dat dit bewijs niet werd geleverd door de administratie, aangezien de

oorsprong van de stukken dubieus is.

Het vervolg van het strafrechtelijke luik van de zaak “KBC/KBLUX” voor de 49ste correctionele kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel, zou dan ook geen gevolgen mogen hebben op de KBLux dossiers die hangende zijn voor de fiscale rechtbanken.

Sylvie LEYDER



## Inkomsten uit auteursrechten en naburige rechten belastbaar tegen 15%

Sinds 1 januari 2008, worden de inkomsten verkregen uit de cessie of de concessie van auteursrechten en naburige rechten, alsook van de wettelijke en verplichte licenties belast tegen de afzonderlijke aanslagvoet van 15%.

Het gaat om de inkomsten uit de rechten zoals gedefinieerd in de wet van 30 juni 1994, betreffende het auteursrecht en de naburige rechten of overeenkomstige bepalingen in het buitenlands recht.

De belastbare basis bestaat uit het bruto inkomen met aftrek van een forfaitaire kostenaf trek: het kostenforfait bedraagt 50% voor de eerste inkomstenschijf tussen 0 en 10.000 €; 25% voor de schijf tussen 10.000 en 20.000 €.

Boven het bedrag van 50.000 € per jaar, zijn de auteursrechten en de naburige rechten vatbaar voor herkwalficatie in beroepsinkomsten in toepassing van artikel 37 WIB 92 (de inkomsten van roerende goederen worden beschouwd als beroepsinkomsten wanneer deze activa worden aangewend in het kader van de

beroepsactiviteiten van de begunstigde van voormelde inkomsten.”

De belasting van 15% wordt in principe betaald via de inhouding van een bronheffing (bevrijdende roerende voorheffing).

In afwachting, zal de volgende fiscale aangifte (voor het aanslagjaar 2009, inkomsten van

“

*Sinds 1 januari 2008, worden de inkomsten verkregen uit de cessie of de concessie van auteursrechten en naburige rechten, alsook van de wettelijke en verplichte licenties belast tegen de afzonderlijke aanslagvoet van 15%.*

”

2008) een speciale rubriek bevatten voor de auteursrechten en de naburige rechten.

Van zodra de in het vooruitzicht gestelde KB's zullen zijn goedgekeurd, zal de belasting worden geïnd door inhouding aan de bron en de inkomsten zullen dus niet meer moeten worden aangegeven.

Anne RAYET



# IDEFTISC

De associatie *AESCHRIET* wenst

u met 2009 een jaar toe, waarin u

alle obstakels neemt, ook de fiscale,

zodat u uw verlangens van geluk en

succes kan verwezenlijken





**IDEFISC**

Tél. : 02/646 46 36

Fax : 02/644 38 00

**IDEFISC wordt uitgegeven  
door Thierry AFSCRIFT**

in samenwerking met  
Filip GODDEVRIENDT van  
OYENBRUGGE  
en Sylvie LEYDER  
hoofdredacteurs  
en

Aurélie BLAFFART  
Filip GODDEVRIENDT van  
OYENBRUGGE  
Pascale HAUTFENNE  
Sylvie LEYDER  
Magali MARTIN  
Olivier NEYRINCK  
Anne RAYET  
Séverine SEGIER  
Sylvie VAN HERREWEGHE

**Verantwoordelijke uitgever:**

Thierry AFSCRIFT  
Lensstraat 13  
1000 Brussel

**Internet**

<http://www.idefisc.be>

**Volgend nummer:**

Maart 2009

Wil u Idefisc per e-mail  
ontvangen, stuur dan  
uw e-mailadres naar  
[info@idefisc.be](mailto:info@idefisc.be).

De door Idefisc gepubliceerde informatie is louter  
informatief. Het betreft geen juridisch advies aan-  
gaande welbepaalde situaties.

Deze uitgave is tevens verkrijgbaar in het Frans.  
Indien u de Franse tekst wenst te ontvangen, kan  
u een e-mail sturen aan [info@idefisc.be](mailto:info@idefisc.be). Wij pas-  
sen onze databank vervolgens in die zin aan.

Design by Artwhere  
[www.artwhere.be](http://www.artwhere.be)