

# Real Estate Gazette

EDITED BY ALTIUS AND TIBERGHIE - BELGIUM

## THE TUNNEL AND THE LEGAL SWAMP: COULD LARGE INFRASTRUCTURE PROJECTS BE BETTER ORGANISED?

FOR MONTHS, IN FACT FOR YEARS, THERE HAVE BEEN HEATED DISCUSSIONS IN FLANDERS...

By William Timmermans - Continued p3

## INVESTISSEMENTS VERTS: AUCUN IMPACT SUR VOTRE REVENU CADASTRAL?

VOUS CRAIGNEZ QUE LES INVESTISSEMENTS ÉCONOMISEURS D'ÉNERGIE AUGMENTENT...

Par Claudine Bodeux - Suite p5

## LEEGSTANDSHEFFING IN VLAANDEREN, WANNEER KAN MEN ZICH OP OVERMACHT BEROEPEN?

DE VLAAMSE LEEGSTANDSHEFFING WERD DESTIJD INGEVOERD TER BESTRIJDING...

Door Caroline Kempeneers & Claudine Bodeux - Vervolg p6

## SUMMARY

### DE BELANGRIJKSTE PUNTEN VAN DE NIEUWE MEDE-EIGENDOMSREGELING NA 1 SEPTEMBER 2010

De wet van 2 juni 2010 poot de regels inzake mede-eigendom te moderniseren, ... p2

### SIMULATION OU PAS, TELLE EST LA QUESTION...

Lors de la réalisation d'opérations immobilières impliquant la cession des actions de sociétés immobilière, le spectre de la théorie de la simulation ne tarde jamais à se manifester ... p4

### IS HET BODEMATTEST BIJ DE AKTE TE LAAT?

Een kandidaat-verwerver van een grond aan wie een bodemattest afgeleverd wordt na het ondertekenen van de onderhandse akte, maar nog vóór het verlijden van de authentieke akte, ... p5

### WHERE DID THE BUILDING GO? INTERNATIONAL LEASE ACCOUNTING IN FOR AN OVERHAUL

A new Leasing Exposure Draft was released on August 18, 2010 jointly by the International Accounting Standards Board (IASB) and the US Financial Accounting Standards Board (FASB)... p7

### STATE AID BECOMING MORE AND MORE IMPORTANT IN REAL ESTATE TRANSACTIONS

When closing real estate transactions, state aid issues are not usually expected... p8

# BTW EN TERREINEN: DATUM COMPROMIS DOORSLAGGEVEND

*Per 1 januari 2011 is de levering van een bijhorend terrein door éénzelfde persoon en gelijktijdig met een nieuw gebouw, principieel onderworpen aan BTW. Dit zowel voor beroepsverkopers als voor toevallige belastingplichtigen die geopteerd hebben voor de BTW.*

Bij gebreke aan een administratieve circulaire inzake de concrete toepassing van deze regeling, zijn er in de praktijk tal van problemen en vragen gerezen. Teneinde aan de onzekerheid een halt toe te roepen wordt binnen de FOD Financiën gewerkt aan een administratieve beslissing die op de meeste punten een antwoord zal bieden (ET 119.318). De definitieve beslissing zou op korte termijn gepubliceerd worden.

*Behoudens wijzigingen kan de ontwerpbeslissing grosso modo als volgt samengevat worden:*

► Vanaf 1 januari 2011 zal BTW verschuldigd zijn op de prijs van het bijhorend terrein dat door dezelfde persoon, gelijktijdig met een nieuw gebouw onder het BTW-stelsel wordt geleverd;

► "Bijhorend terrein" wordt gedefinieerd als het terrein waarvoor de toelating tot bouwen werd verkregen. Dit kan verschillende kadastrale percelen omvatten.

► Het begrip "dezelfde persoon" dient strikt geïnterpreteerd te worden. Bij een gesplitste levering (vb. het terrein wordt geleverd door de grondvennootschap, terwijl de constructies geleverd worden door de constructievennootschap die op het terrein een recht van opstal bezit) zal er geen BTW verschuldigd zijn op de waarde van het terrein.

*Noot: Er bestaat nog discussie over het feit of de leden van een BTW-eenheid of THV aanzien worden als een aparte persoon.*

► De opsplitsing van de levering zal geen misbruik voor BTW-doeleinden uitmaken indien deze structuur consequent wordt toegepast. Gezien de opsplitsing op vandaag reeds toege-

past wordt in de onroerend goed sector, veronderstelt de BTW-administratie met name dat er andere dan BTW-redenen zijn om de opsplitsing te hanteren (vb. Wet Breyne, financiering, ...). Misbruik wordt evenmin vermoed indien de opsplitsing in het verleden niet werd toegepast, doch nu alsnog georganiseerd wordt.

*Noot: Het feit dat de bij de opsplitsing betrokken entiteiten een zelfde of gelijkaardige aandeelhouderstructuur hebben is niet van belang.*

► Het begrip "gelijktijdig" omvat ook leveringen die in de tijd nauw bij elkaar aansluiten. In de beslissing zal geen vaste termijn vooropgesteld worden.

► Een verkoop op plan zal voor BTW-doeleinden aangemerkt worden als bestaande uit twee leveringen. Op de levering van het bijhorend terrein zal in voorkomend geval m.a.w. geen BTW verschuldigd zijn. Indien de bouwwerken reeds aangevangen zijn op het moment van de verkoop zal de levering in principe wel aan BTW onderworpen zijn.

► De beslissing zal voorzien in een overgangsregime. Er zal met name geen BTW nagevorderd worden over het terrein indien de onderhandse overeenkomst gesloten is vóór 1 januari 2011. Dit geldt ook voor overeenkomsten onder opschortende voorwaarde. Teneinde discussies te vermijden dient voldoende aandacht besteed te worden aan het bewijs van de datum van de overeenkomst.

*In het verlengde van de ontwerpbeslissing werden tevens volgende punten verduidelijkt:*

► De levering van bouwrijpe terreinen blijft een vrijstelling van BTW genieten.

► De herzieningstermijn voor terreinen zal normaliter op 15 jaar bepaald worden.

► Het huidige administratieve standpunt inzake de aftrek voor infrastructuurwerken (cf. doorrekening aan koper of derdebetalersregeling) zal in principe uitgebreid worden naar de situatie van een gesplitste structuur. De entiteit die de constructies en de infrastructuurwerken levert zal BTW-aftrek voor de werken genieten indien de principes van de beslissing worden gerespecteerd.

► Teneinde een dubbele belasting op het terrein te vermijden (BTW en registratierechten) heeft de Vlaamse Regering zich bereid verklaard om het Wetboek der Registratierechten aan te passen. Er zal een vrijstelling van het evenredig registratierecht verleend worden indien het terrein met BTW overgedragen wordt (cf. artikel 159, 8° Wb. RR). Het Waals Gewest voorziet reeds een dergelijke vrijstelling. Met het Brussels Hoofdstedelijk Gewest zijn de onderhandelingen lopende.

► Overeenkomstig een strikte lezing van artikel 64 van het Wetboek der Registratierechten kan een beroepsverkoper het verlaagd tarief behouden ondanks wederverkoop van het terrein met BTW.

## BTW EN CRISIS-MAATREGELEN

De tijdelijke crisismaatregelen zullen, zoals verwacht, niet verlengd worden. Men voorziet echter geen maatregelen te treffen tegen de vooruitfacturatie van de werken (mits naleving van andere wetgevingen, zoals de Wet Breyne).

Danny Stas - Tiberghien



# DE BELANGRIJKSTE PUNTEN VAN DE NIEUWE MEDE-EIGENDOMSREGELING NA 1 SEPTEMBER 2010

*De wet van 2 juni 2010 poogt de regels inzake mede-eigendom te moderniseren, evenals de transparantie in de werking hiervan te vergroten, zowel in de interne organisatie van de mede-eigendom als naar derden toe.*

Één van de laatste stemmingen van de vorige Kamer en Senaat was de aanpassing van de artikelen met betrekking tot de mede-eigendom, ook gekend als de “mede-eigendomswet” of de “appartementenswet”. Deze bepalingen zijn (deels met overgangsregelingen) in werking getreden op 1 september 2010. Het uitgangspunt hierbij was om het mede-eigendomsrecht te moderniseren en transparanter te maken. Hierna worden enkele van de belangrijkste wijzigingen kort besproken.

In vele stads- of gemeentekernen worden de laatste jaren meer en meer “gemengde complexen” ontwikkeld, waar op het gelijkvloers handelszaken worden uitgebaat, terwijl op de verdiepingen kantoren en/of appartementen zijn gelegen, terwijl de ondergrondse ruimte wordt ingenomen door een al dan niet private parking. Hoe langer hoe meer verschillende partijen zullen dan ook noodgedwongen met mede-eigendomsrecht in contact komen.

De wijziging van de mede-eigendomswet die het meest in het oog springt, en die een uitdrukkelijke reactie is tegen de jurisprudentie van het Hof van Cassatie van 3 juni 2004, is de mogelijkheid om voortaan deelverenigingen te maken die hangen onder de hoofdvereniging van mede-eigenaars.

*Vóór 1 september 2010 dienden alle beslissingen over de gemeenschappelijke delen, ook al belangden zij slechts uitsluitend een deel aan (bv. de residentiele units), in principe voorgelegd te worden aan alle mede-eigenaars.*

Deze structuur maakte het beslissingsproces er voorheen niet efficiënter of eenvoudiger op en zorgde dat de verhoudingen tussen de groepen mede-eigenaars geregeld verzuurden. Temeer omdat kavels met een verschillende functie vaak ook andere prioriteiten vooropstellen.

*Nu wordt de mogelijkheid geboden –niet een verplichting– om in de basisakte in de oprichting van één of meer deelverenigingen van mede-eigenaars te voorzien, naast de hoofdvereniging van mede-eigenaars.*

Dit laat meer autonomie toe tussen verschillende gebouwen van een complex of groepen binnen een gebouw, maar bewaart tezelfdertijd de samenhang van het geheel via de hoofdvereniging van mede-eigenaars. Er moet wel aan bepaalde criteria worden voldaan om tot een dergelijke onderverdeling over te kunnen gaan in de basisakte.

In de eerste plaats moeten er twintig of meer private kavels zijn in het gebouw of groep van gebouwen. Het begrip “kavel” wordt ruim benaderd en kan zowel winkels, kantoorruimtes als appartementen omvatten, maar ook bergingen, kelders of garages (deze laatste worden daarentegen niet meegeteld om te zien of er ook een raad van mede-eigendom moet worden opgericht), voor zover ze niet onlosmakelijk met een andere “hoofd” privative kavel verbonden zijn. Een tweede voorwaarde is dat het mogelijk moet zijn om een fysieke verdeling te maken tussen duidelijk te onderscheiden onderdelen. Er zal telkens bouwkundig én functioneel

moeten bekeken en beoordeeld worden of een gedeelte van een gebouw of een complex zelfstandig (bv. afzonderlijke toegang of trapthal) kan beheerd worden en welke elementen onder het gemeenschappelijk beheer (bv. dak of fundering) dienen behouden te blijven. Een louter functioneel verschil van een kavel zal niet meeleven de oprichting van een deelvereniging met zich kunnen meebrengen. Indien men voor een ondersplitsing opteert, moet dergelijke ondersplitsing vervolgens in de basisakte worden opgenomen. Er dienen dus twee soorten gemene delen te worden bepaald, nl. algemene gemene delen en het gemeenschappelijk beheer die vallen onder de hoofdvereniging van mede-eigenaars én de particuliere gemene delen die worden toegewezen aan de respectievelijke deelvereniging. Voor bestaande mede-eigendommen is een viervijfde meerderheid in de algemene vergadering vereist om hiertoe te kunnen overgaan en zal er een splitsingsakte moeten opgesteld worden indien de deelverenigingen rechtspersoonlijkheid krijgen. Iedere deelvereniging heeft dan ook haar eigen algemene vergadering die wordt voorgezeten door een mede-eigenaar, en niet de syndicus, en kan telkens haar eigen syndicus kiezen. Aan de omschrijving van de particuliere gemeenschappelijke delen zal dan ook de nodige aandacht worden besteed en dit gegeven zal reeds vanaf de conceptfase van een nieuw project in het achterhoofd gehouden moeten worden. Elke mede-eigenaar zal dan ook een verschillend aandeel in de algemene gemeenschappelijke lasten en de particuliere gemeenschappelijke lasten hebben. De deelverenigingen genieten in principe in dezelfde mate rechtspersoonlijkheid als de hoofdvereniging van mede-eigenaars, maar de mogelijkheid wordt geboden om voor de deelverenigingen slechts feitelijke verenigingen op te richten buiten de rechtspersoonlijkheid om. Deze laatste

optie zorgt voor een flexibeler en goedkoper beheer, maar houdt ook in dat de algemene vergadering van mede-eigenaars de beslissingen van dergelijke deelvereniging dient te bekrachtigen met de aloude mogelijke discussies tussen de verschillende groepen mede-eigenaars tot gevolg. Ieder lid van een deelvereniging is automatisch lid van de hoofdvereniging.

Naast deze belangrijke wijziging in de organisatie van een mede-eigendom, wordt kort uw aandacht gevestigd op de volgende wijzigingen die in de praktijk zeker een impact zullen hebben :

De berekening van het aanwezigheidsquorum van de algemene vergadering is versoepeld. De berekening gebeurt nu bij aanvang van de algemene vergadering en voorziet dat de algemene vergadering niet alleen geldig kan vergaderen als minstens de helft van de mede-eigenaars aanwezig (of vertegenwoordigd) is en voor zover zij de helft in de mede-eigendom vertegenwoordigen, maar ook als er bij aanvang drie vierde van de aandelen in de mede-eigendom aanwezig is, ongeacht het effectieve aantal mede-eigenaars. Ook wat betreft de te behalen meerderheden in stemmingen wordt er voortaan geen rekening gehouden met ongeldige en blanco stemmen, noch met onthoudingen. Deze hervorming poogt een strategisch vertrek bij een stemming of een strategisch “niet”-stemmen van zijn waarde te ontdoen.

Een praktische verbetering is dat een algemene vergadering nu ook schriftelijk kan worden gehouden (zoals in Duitsland en in Nederland), voor zover geen van de te nemen beslissingen een authentieke akte vereist. In ieder geval moet elke mede-eigenaar de notulen van de (al dan niet schriftelijke) algemene vergadering binnen de 30 dagen van de syndicus ontvangen. Indien er meer dan 20 private kavels zijn, moet er ook een raad

van mede-eigendom worden opgericht met als opdracht om toezicht te houden op de syndicus en hierover te rapporteren. Zoals gezegd hiervoor, mogen hier de kelders, garages en parkeerplaatsen niet meegeteld worden om de drempel van 20 kavels te overschrijden.

Statutair voorziene arbitragebedingen worden nu ook voor niet-geschreven gehouden en dus dient elk geschil inzake mede-eigendom in principe voorgelegd te worden aan de bevoegde vrederechter.

Het oogmerk van transparantie vindt ook haar beslag in de informatieplicht aan kandidaatkopers van een private kavel inzake de financiële toestand en de te verwachten lasten in verband met de mede-eigendom, en dit op twee scharnierpunten, nl. vóór het sluiten van een compromis of een belofte, én bij het verlijden van de authentieke akte. Daarnaast dient de notaris ook de achterstallige betalingen inzake lasten van de verkoper in te houden op de koopprijs en dit ten behoeve van de vereniging van mede-eigenaars, voor zover er geen hypotheaire of bevoorrecht schuldeisers zijn die de koopprijs volledig afroemen.

Voorgaande wijzigingen maken duidelijk dat de bestaande basisaktes, reglementen van mede-eigendom en huishoudelijke reglementen allemaal zullen moeten worden nagekeken en aangepast. De syndicus zal deze aangepaste documenten in ieder geval vóór 1 september 2011 moeten coördineren, al dan niet in authentieke vorm, en voorleggen aan de algemene vergadering. Vooral voor de grote mede-eigendommen zal dit aanzienlijke wijzigingen met zich meebrengen.

Lieven Peeters – ALTIUS

# THE TUNNEL AND THE LEGAL SWAMP: COULD LARGE INFRASTRUCTURE PROJECTS BE BETTER ORGANISED?

*For months, in fact for years, there have been heated discussions in Flanders regarding the so-called “Oosterweel connection”, which would complete the ring road around Antwerp and help to ease the often suffocating traffic jams around the city.*

On 22 September 2010, the Flemish Government finally decided in favour of a tunnel, rather than a bridge for the Oosterweel connection. This was a dramatic change, because both the regional zoning plan (ruimtelijk uitvoeringsplan) and the public procurement procedure had been based on the assumption of a bridge. In fact, Noriant, the consortium which had won the construction contract for the Oosterweel connection, had already applied for a building permit for a bridge. As a result of the choice of a tunnel, the biggest DBFM project in Flanders will have to be modified dramatically. It is not yet clear how many procedures will have to start over again to take into account the new political choice.

The difficulties that have arisen with the Oosterweel project have created another debate. Politicians and academics are now openly debating whether the procedures for such projects are too complex. One of the main questions is whether or not the current rules give too many opportunities to action groups to challenge decisions and thus delay major infrastructure projects. There will even be held a seminar entitled “Do citizens have too many rights?” On the political field, at least four initiatives have been taken. Firstly, a commission of the Flemish Parliament, led by Mr Johan Sauwens, examined how major investment projects could be accelerated. Secondly, the Flemish Government appointed a commission led by the Governor of the Province of Antwerp, Mrs Cathy Berx, to examine how legal certainty for major infrastructure projects could be increased. Thirdly, the Flemish Ministry for Mobility and Public Works issued a request for proposals for the creation of a new statutory framework

for major infrastructure projects. Fourthly, on 15 October 2010, the Flemish Government adopted a memorandum (*visienota*) in which it promises to simplify a number of procedures.

*Implementing major infrastructure projects has always been difficult.*

A well-known example was the Deurganck dock project in the port of Antwerp. In order to avoid proceedings before the Council of State, the Flemish Parliament adopted a special decree to approve and confirm the building permits required for the project, which meant that they could only be challenged before the Constitutional Court (by challenging this special decree). The Constitutional Court repeatedly held that this did not constitute any discrimination and upheld the decree confirming the permits (e.g. judgment N° 56/2006 dated 19 April 2006). Another famous case was the offshore wind turbine park in the North Sea, some 13 km off Knokke. Mrs Soete, a retired lady occupying a fourth-floor apartment in Knokke, enjoyed her sea view and loved to watch the sunset. She lodged an objection to the wind turbine park, arguing that it constituted a visual nuisance. Based on that objection, among others, the Council of State suspended the building permit for the wind turbine park (judgment N° 117.482 dated 25 March 2003).

A more common problem is that challenges on the merits before the Council of State can take several years. This means that a real estate developer whose building



permit is challenged, must decide whether to wait for several years for the challenge to be heard or to go ahead with the project and run the risk that the building permit might be annulled, which would make the construction illegal.

Back to the Oosterweel aftermath. The interesting question is: will the Flemish Government be able to achieve its objectives and to accelerate and better secure the decision-making process for major infrastructure projects? Clearly, there are things the Flemish Government could do. Procedures could be simplified and shortened. If several types of permits were required, the different permit procedures could be integrated into one procedure. The same is true for public inquiries. Some of these changes

would have to be approved by the Flemish Parliament. However, only the Federal Government could change the mechanisms of legal protection and of judicial review. The principle that courts, including administrative courts, can set aside illegal administrative decisions without any time limit, is even enshrined in the Belgian Constitution (Art. 159). The appeal procedures before the Council of State are laid down in a federal Act. For the time being, these fundamental aspects of legal protection cannot be changed at the regional level.

Finally, there is another thing politicians cannot control: the decisions made by their successors. Indeed, in the Oosterweel case, the bridge became a tunnel because of a political decision.

*There is no guarantee that, in the future, politicians will not make contradictory decisions which change projects fundamentally.*

While this is probably a good thing, because the needs of society change over time, it may sometimes have the effect of getting us deeper into the legal swamp instead of out of it.

William Timmermans – ALTIUS



## SIMULATION OU PAS, TELLE EST LA QUESTION...

*Lors de la réalisation d'opérations immobilières impliquant la cession des actions de sociétés immobilières, le spectre de la théorie de la simulation ne tarde jamais à se manifester. Traditionnellement, l'administration estime qu'une opération d'apport d'un bien immeuble à une société suivie de la revente des actions de cette société dissimule en réalité une vente d'immeuble déguisée de sorte que ce n'est pas le droit d'apport qui est dû mais bien le droit de vente.*

Bien qu'il ne puisse être nié que, dans certains cas extrêmes, le risque résultant de l'application de la théorie de la simulation soit bien réel, l'honnêteté impose toutefois de reconnaître que ce risque est, dans la pratique, souvent surestimé.

Par un arrêt du 3 mars 2010, la Cour d'appel de Liège a eu l'opportunité de se prononcer dans une espèce similaire. A cette occasion, la Cour a rendu un arrêt particulièrement favorable au contribuable qui trace des limites à l'application de la théorie de la simulation. C'est pourquoi il convient d'examiner plus en profondeur cette décision qui a totalement réformé le jugement du tribunal de Liège qui retenait, quant à lui, l'existence d'une simulation.

En l'espèce, des époux étaient propriétaires d'un immeuble

grevé d'une dette garantie par une hypothèque et souhaitaient transférer cet immeuble à une société contrôlée par les membres de la même famille. Au lieu de vendre l'immeuble à cette société, l'immeuble fut apporté en société. En principe, seul un droit d'apport de 0,5% était dû lors de cette opération. Toutefois, si à l'occasion de cet apport, la société avait également repris le solde de la dette liée à l'immeuble, des droits d'enregistrement au taux de 12,5% auraient été dus à concurrence du montant du solde de la dette liée à l'immeuble (cf. règle en matière d'apports mixtes). Afin d'éviter de payer ces droits d'enregistrement de 12,5%, la charge de la dette à été transférée à une autre société. Pour ce faire, les époux ont d'abord constitué la société A, à laquelle ils ont apporté l'immeuble. Ensuite, ils ont vendu leurs actions dans la société A à la société B (dans laquelle le

mari était l'associé unique) qui a contracté à cette fin un emprunt auprès de la société C (il n'est pas précisé dans ces décisions si la société C appartenait également aux époux). A l'issue de ces opérations, les époux ont reçu de la société B les liquidités nécessaires au remboursement de leurs dettes et ont, dans les faits, transféré, économiquement parlant, la charge du remboursement du solde de la dette hypothécaire à la société B, la société A détenant l'immeuble.

En première instance, le tribunal avait estimé qu'en procédant de la sorte, les parties n'avaient pas accepté toutes les conséquences juridiques de leurs actes au motif qu'il existait une confusion de patrimoines entre la société A et la société B. Le tribunal a estimé que la convention réellement conclue par les parties était une convention d'apport mixte à la société A de sorte que des droits

d'enregistrement au taux de 12,5% étaient dus à concurrence du montant du solde de la dette liée à l'immeuble.

La Cour d'appel de Liège a toutefois réformé ce jugement du tribunal de 1ère instance de Liège en des termes tout à fait clairs. La Cour a tout d'abord rappelé qu'il n'y a pas de simulation prohibée, lorsqu'en vue de bénéficier d'un régime fiscal plus favorable, les parties établissent des actes dont elles acceptent toutes les conséquences même si ces actes sont établis dans le seul but de réduire la charge fiscale. La Cour constate qu'en l'espèce, l'apport d'immeuble a bien été rémunéré en droits sociaux bien qu'une revente des actions soit intervenue ultérieurement. Il est remarquable que la Cour se borne à examiner l'opération d'apport elle-même et ne semble pas avoir égard aux circonstances invoquées par l'administration qu'elle juge «pos-

térieures et étrangères à l'opération litigieuse ». Nonobstant les liens étroits entre les parties à l'opération, la Cour a conclu qu'il n'y avait pas simulation. En rendant cette décision, la Cour d'appel de Liège consacre une fois de plus le principe du choix de la voie la moins imposée.

A noter toutefois que l'administration a immédiatement fait savoir qu'elle ne souhaitait pas en rester là et qu'elle irait en Cassation.

Cette affaire montre une fois de plus que le risque que l'administration conclue à l'existence d'une simulation, autrement dit le risque de litige fiscal, est beaucoup plus important que le risque de voir une opération reconnue comme étant simulée par une juridiction. L'investisseur prévenu en vaut deux ...

Koen Morbée – Tiberghien

## REAL ESTATE GAZETTE *TELEX*

### DE WABO IN NEDERLAND

Op 1 oktober 2010 trad in Nederland de "WABO" in werking, zijnde de Wet Algemene Bepalingen Omgevingsrecht, waarbij de omgevingsvergunning wordt geïntroduceerd. Het is de bedoeling dat de omgevingsvergunning het mogelijk maakt om een geïntegreerde vergunning in één keer aan te vragen, waarbij het "project" (zijnde één of meer vergunningsplichtige activiteiten) centraal staat. Een omgevingsvergunning wordt dan aangevraagd voor het gehele project met daarbij bijvoorbeeld de activiteiten van het slopen van een bouwwerk, het kappen van bomen, het bouwen van een bouwwerk, het

afwijken van een bestemmingsplan, het veranderen van een monument, het hebben van een alarminstallatie en het voeren van handelsreclame. De WABO poogt circa 25 verschillende wettelijke kaders in één wet te integreren. De uitgangspunten van de WABO zijn één vergunningsaanvraag, één loket voor de aanvraag (gemeente of provincie), één procedure, één bevoegd gezag, één handhavend bestuursorgaan en één rechtsbeschermingsprocedure. De Nederlandse wetgever streeft met de WABO duidelijk naar minder administratieve lasten, minder en kortere procedures én het voorkomen van tegenstrijdige voorschriften. Concreet probeert men zo het integraal vergunnen en handhaven van

aspecten als bouwen, slopen, lozingen, natuur en milieu te bereiken. Daarnaast wint de fase van het vooroverleg met de overheid aan belang, terwijl inhoudelijk de WABO groten-deels een herwerking blijkt van vroeger bestaande regelgeving. (LP)

### INBREUKPROCEDURE TEGEN BELGIË INZAKE VASTGOEDBEVAKS

De Europese Commissie heeft België formeel verzocht om de bepalingen in de belastingwetgeving met betrekking tot dividenduitkeringen van Belgische beleggingsfondsen die al hun activa in vastgoed investeren ('vastgoedbevaks') te wijzigen. België verleent

immers een vrijstelling van roerende voorheffing uitsluitend voor dividenden uitgekeerd door Belgische vastgoedbevaks die ten minste 60% van hun activa investeren in Belgisch onroerend goed. De Commissie acht deze vrijstelling strijdig met het vrij verkeer van kapitaal en diensten. Indien België haar regelgeving niet aanpast, kan de Commissie de zaak voor het Hof van Justitie brengen. (CK)

### SOS - ONTWERP-KB BEVAKS

In een vorige editie van deze Real Estate Gazette maakten wij reeds melding van het aankomende Koninklijk Besluit dat het achterhaalde statuut van de

vastgoedbevaks moet moderniseren. Zo zou, met de toepassing van de nieuwe regels, een vastgoedbevaks bijvoorbeeld vlotter kapitaal kunnen ophalen of kan er geopteerd worden voor een keuzedividend. Ook zou een publieke vastgoedbevaks voortaan – desgewenst met een partner – een dochterbevaks kunnen oprichten (in voorkomend geval met gunstig fiscaal regime).

Door de moeizame regeringsvorming leek de vernieuwing op de lange baan geschoven. Volgens recente berichten zou er nu een politiek akkoord gevonden zijn binnen de ontslagnemende regering-Leterme, waardoor we een stroomversnelling mogen verwachten. (LP/CK)

## IS HET BODEMATTEST BIJ DE AKTE TE LAAT?

En kandidaat-verwerver van een grond aan wie een bodemattest afgeleverd wordt na het ondertekenen van de onderhandse akte, maar nog vóór het verlijden van de authentieke akte, maakt niet altijd misbruik van zijn recht door de nietigheid van de overdracht te vorderen, ook al gaat het om een blanco bodemattest. Dit heeft het Hof van Cassatie beslist in zijn recent arrest van 24 juni 2010. In casu had de eiser – de kandidaat-overdrager – de bodemattesten niet bezorgd aan de verwerver op het ogenblik van het opstellen van de onderhandse verkoopovereenkomst én ze voor het eerst overhandigd in de loop van de behandeling van de zaak in hoger beroep. De kandidaat-koper had de nietigheid van de aankoopovereenkomst gevorderd op grond van artikel 36 van het bodemsaneringsdecreet van 22 februari 1995 (thans artikelen 101 en 116 van het bodemdecreet van 27 oktober 2006), wat gegronsd werd verklaard door de rechter in eerste aanleg alsook door de appelrechter. Het Hof van Cassatie heeft het cassatieberoep verworpen en zo het vonnis van het Hof van Beroep te Antwerpen van 9 september 2008 bevestigd.

In het kader van een overdracht van grond, heeft de decreetgever een informatieverplichting opgelegd in hoofde van de overdrager. Dit strikte formalisme heeft als doel de verwerver te beschermen tegen de onbewuste aankoop van verontreinigde gronden of gronden waar veiligheidsmaatregelen, saneringsplichten of gebruiksbeperkingen van toepassing zijn. Zo volgt uit artikel 101 van het huidige bodemdecreet (het vroegere artikel 36 van het bodemsaneringsdecreet) dat de inhoud van een bodemattest door de overdrager aan de verwerver moet meegedeeld worden vóór het sluiten van een overeenkomst betreffende de overdracht van gronden, en dat dit moet vermeld worden in de onderhandse akte waarin de overdracht wordt vastgesteld. In de authentieke akte moet de notaris de verklaring opnemen dat de verwerver inderdaad vóór het sluiten van de overeenkomst op de hoogte is gebracht van de inhoud van het bodemattest.

De sanctie bij het niet naleven van voormeld formalisme kan zware gevolgen hebben daar artikel 116, §1 van het bodemdecreet de verwerver de mogelijkheid biedt de nietigheid te vorderen van de overdracht die plaatsvond in strijd met deze bepaling. De rechtspraak heeft de mogelijkheid om de nietigverklaring van de overeenkomst te eisen in verschillende zaken echter genuanceerd op grond van rechtsmisbruik. De eiser werd inderdaad zijn recht tot vordering ontzegd indien op basis van een laattijdig overgemaakt bodemattest aangetoond werd dat er geen verontreiniging bekend was en dat de verwerver dus geen nadeel leed als gevolg van de onvolmaaktheid van de overeenkomst, maar toch de nietigheid van de overeenkomst vorderde om formele redenen, zonder dat het verzuim van de informatieverplichting hem een nadeel berokkend had.

Dit arrest benadrukt het belang dat moet gehecht worden aan de formalistische informatieverplichting vervat in het bodemdecreet met betrekking tot het bodemattest. De voorzichtige overdrager zal hier dus aandachtig voor zijn en de nodige bodemattesten tijdig bezorgen aan de verwerver op straffe van nietigheid van de verkoopovereenkomst!

Charlotte Boumal – ALTIUS

## INVESTISSEMENTS VERTS: AUCUN IMPACT SUR VOTRE REVENU CADASTRAL?

*Vous craignez que les investissements économiseurs d'énergie augmentent vos impôts fonciers? Une circulaire administrative du 22 février 2010 montre clairement que cette crainte est non fondée.*

Vous le savez, en Belgique les impôts fonciers sont calculés en fonction du revenu cadastral, un loyer fictif déterminé en tenant compte du marché de l'immobilier de 1975.

Dans le passé, les particuliers propriétaires de logements héritaient souvent à faire des investissements destinés à économiser l'énergie de peur d'une réévaluation de leur revenu cadastral. La subvention unique ou les abattements fiscaux pour ces investissements risquaient d'être inférieurs à la majoration de l'impôt foncier applicable chaque année à partir de ce moment.

Cette hésitation est due au fait que la loi prévoit la réévaluation du revenu cadastral en cas d'agrandissement, de transformation ou de modifications notables des biens immobiliers. Les propriétaires ou titulaires d'un droit réel doivent en principe signaler spontanément ces modifications à l'administration fiscale compétente. Même s'ils ne le font pas, l'administration peut en être informée, par exemple en cas de demande de permis de bâtir.

*Une circulaire administrative du 22 février 2010, publiée à l'instigation du Ministre des Finances, confirme aujourd'hui que la réalisation d'investissements économiseurs d'énergie ne donne pas nécessairement lieu à une réévaluation du revenu cadastral.*

Désormais, il y aura une distinction entre les investissements qui ajoutent un nouvel élément de confort important à un bâtiment existant et ceux qui visent à faire des économies d'énergie indispensables.

La circulaire administrative reprend une liste non exhaustive des investissements économiseurs d'énergie qui ne sont pas considérés comme des modifications importantes.

Il s'agit notamment du remplacement d'anciennes chaudières, du placement de panneaux solaires ou de l'isolation de la toiture, des murs et des sols.

Bien que les exemples cités soient axés surtout sur les constructions résidentielles

privées, il n'y a aucune raison de penser que cette circulaire ne s'applique pas tout autant aux investissements économiseurs d'énergie dans les bureaux, les bâtiments commerciaux ou industriels.

Les anciens biens immobiliers peuvent donc être adaptés aux nouvelles exigences climatiques en toute confiance, sans crainte de conséquences fiscales défavorables.

Par ailleurs, en cas de notification d'un nouveau revenu cadastral, il semble désormais opportun de vérifier si la nouvelle directive est correctement appliquée.

Claudine Bodeux – Tiberghien



**Open minds  
Solid structures**

**Legal solutions for your real estate project**

Lofty buildings need deep foundations... as well as solid structures shaping your real estate projects for the future. The ALTIUS Real Estate Practice provides you with the necessary legal building blocks, as well as the best solutions in structuring real estate financing needs.

Our team advises a wide range of clients (owners, developers, investors, general contractors, construction lenders, etc.) on all matters of real estate law, such as real estate M&A, property issues, complex real estate transactions including divestitures, sale and lease-back transactions and development contracts, but also on zoning, permits, environmental issues and court litigation.

Our cross-sector and cross-border expertise ranges from stand-alone office buildings, shopping centers and logistics parks to niche products such as senior-citizen housing, healthcare facilities, hotels and sports & leisure centers.

Tour & Taxis Building  
Havenlaan 86C B414  
Avenue du Port  
1000 Brussels  
BELGIUM

Contact: Lieven Peeters  
lieven.peeters@altius.com  
T: + 32 2 426 14 14  
F: + 32 2 426 20 30

www.altius.com

**ALTIUS**

THE REAL ESTATE GAZETTE IS INTENDED FOR GENERAL INFORMATION PURPOSES ONLY. ALTIUS CVBA, TIBERGHEN CVBA AND THE INDICATED AUTHORS DO NOT ACCEPT LIABILITY RESULTING FROM RELIANCE ON OR USE OF THIS INFORMATION. READERS SHOULD TAKE LEGAL ADVICE BEFORE APPLYING THIS INFORMATION TO SPECIFIC ISSUES OR TRANSACTIONS.

V.U. / E.R.: DANNY STAS (TIBERGHEN CVBA), HAVENLAAN 86 C, B. 419, 1000 BRUSSELS & LIEVEN PEETERS (ALTIUS CVBA), HAVENLAAN 86 C, B. 414, 1000 BRUSSELS



## LEEGSTANDSHEFFING IN VLAANDEREN, WANNEER KAN MEN ZICH OP OVERMACHT BEROEPEN?

*De Vlaamse leegstandsheffing werd destijds ingevoerd ter bestrijding van de leegstand en verwaarlozing van bedrijfsruimtes. Indien de belastingplichtige echter kan aantonen dat de leegstand en/of verwaarlozing te wijten is aan overmacht, kan een vrijstelling van de heffing worden bekomen.*

In de praktijk blijkt de fiscale administratie echter niet makkelijk te aanvaarden dat er sprake is van overmacht.

De vraag blijft dan ook wat er onder overmacht dient te worden verstaan en hoever de administratie kan gaan in het beoordelen van een concrete situatie.

Een recent arrest van het Hof van Beroep te Brussel dd. 3 maart 2010 kan terzake soelaas bieden.

In de zaak die voor het Hof werd gebracht, betrof het een vennootschap die, als eigenaar van een bedrijfspand, een heffing wegens leegstand opgelegd kreeg.

De vennootschap was eigenaar van een bedrijfspand dat gedurende meerdere jaren had leeggestaan. Tevergeefs had de vennootschap met verscheidene makelaars geprobeerd het pand te verhuren, tot ze uiteindelijk besloot het pand van de hand te doen.

De fiscale administratie vestigde een heffing wegens leegstand. De vennootschap diende hiertegen een bezwaarschrift in, zich beroepend op overmacht.

Volgens de administratie kon de leegstand echter niet zonder meer worden toegeschreven aan overmacht, maar was de leegstand het gevolg van het feit dat de vennootschap een weinig realistische huurprijs vroeg voor het onroerend goed.

Zowel de Rechtbank van Eerste Aanleg, als het Hof van Beroep volgden evenwel de belastingplichtige in zijn redenering en aanvaardden dat er in casu wel degelijk sprake was van overmacht.

Volgens het Hof van Beroep houdt overmacht immers in dat de leegstand het gevolg is van redenen die onafhankelijk zijn van de wil van de eigenaar. Die redenen moeten zo worden uitgelegd dat de eigenaar moet aantonen dat hij tevergeefs alle stappen heeft gezet die een goede huisvader in dezelfde omstandigheden zou hebben gezet om de leegstand te vermijden.

Als blijkt dat de eigenaar er ondanks al zijn inspanningen niet in slaagt het onroerend goed te verhuren, is er sprake van overmacht. Het is de administratie niet toegestaan zich in de plaats te stellen van de vennootschap en een opportuniteitsoordeel te vellen over de wijze waarop de belastingplichtige zijn onroerend goed tracht te valoriseren.

*De administratie mag enkel toetsen of de leegstand vrijwillig of onvrijwillig in stand wordt gehouden.*

Het Hof hanteert een zeer eenvoudige en soepele interpretatie van het begrip overmacht. Gelet op deze rechtspraak vermoeden wij dan ook dat het als belastingplichtige in de toekomst makkelijker wordt aan te tonen dat er sprake is van overmacht. Wij hopen dan ook dat deze rechtspraak heel wat navolging zal krijgen van de andere rechtbanken en hoven.

Caroline Kempeneers – Tiberghien  
Claudine Bodeux – Tiberghien

## BLIJFT UW AANBOUW OVEREIND?

*In 2003 heeft het Vlaams Parlement beslist om een stedenbouwmisdrijf niet langer te beschouwen als een voortdurend misdrijf en de strafbaarstelling van de instandhouding te schrappen in ruimtelijk niet-kwetsbare gebieden. Hierdoor ontstaat er enerzijds meer rechtszekerheid voor de eigenaars van de bezwaarde onroerende goederen, maar anderzijds gaat de rechtsbescherming van de begunstigen van herstelmaatregelen erop achteruit. Een recente poging om die depenalisering aan te vechten vanuit het standstillbeginsel is echter een maat voor niets geweest.*

Met het decreet van 4 juni 2003 is het Vlaams Parlement overgegaan tot de depenalisering van de instandhouding van stedenbouwmisdrijven. De strafsancie voor het instandhouden van stedenbouwmisdrijven geldt alleen nog indien de onroerende goederen gelegen zijn in ruimtelijk kwetsbare gebieden. In 2009 heeft het Vlaams Parlement bovendien bepaald dat de herstellvorderingen die ingesteld zijn door de stedenbouwkundige ingenieur of het college van burgemeester en schepenen op grond van instandhouding van stedenbouwmisdrijven, vanaf 1 september 2009 niet meer kunnen worden ingewilligd, indien de instandhouding op het ogenblik van de uitspraak niet meer strafbaar is.

Wie vertrouwd is met deze materie zal zich wellicht het arrest van het Grondwettelijk Hof (arrest 19 januari 2005, nr. 14/2005) herinneren waarin bepaald werd dat de ingevoerde depenalisering voor alle instandhoudingsmisdrijven in ruimtelijk niet-kwetsbare gebieden geldt. De beperkingen dat de constructies geen onaantvaardbare stedenbouwkundige hinder veroorzaken voor de omwonenden of geen ernstige inbreuk vormden op de essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg, zijn immers niet overeind gebleven. Het Grondwettelijk Hof vond namelijk dat die beperkingen niet voldoende nauwkeurig waren om een misdrijf te kunnen definiëren.

De begunstigen van eventuele herstelmaatregelen waren logischerwijze niet gelukkig met die situatie. Zij hebben dan ook recentelijk geprobeerd om de depenalisering aan te vechten voor het Grondwettelijk Hof en meer bepaald vanuit het standstillbeginsel dat vervat ligt in artikel 23 van de Grondwet (arrest 29 juli 2010, nr. 94/2010). Dat Grondwetsartikel bepaalt dat iedereen recht heeft om een menswaardig leven te leiden. Hiertoe worden verschillende

economische, sociale en culturele rechten gewaarborgd, waaronder het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu. Het standstillbeginsel betekent dat er geen afbreuk mag worden gedaan aan het bestaande beschermingsniveau dat gold op het ogenblik van de inwerkingtreding van artikel 23 van de Grondwet (22 februari 1994), tenzij er redenen van algemeen belang zijn die dat kunnen rechtvaardigen.

1994 gold, niet achteruit gegaan is. Het Grondwettelijk Hof vond van niet. Het Hof stelt dat er geen "aanzienlijke achteruitgang" is van het beschermingsniveau van het leefmilieu, noch een "aanzienlijke achteruitgang" die niet verantwoord is door motieven van algemeen belang. Het Hof voegt hieraan toe dat het instandhoudingsmisdrijf strafbaar blijft indien de constructies in ruimtelijk kwetsbare gebieden gelegen zijn.



Eén van de prejudiciële vragen voor het Grondwettelijk Hof betrof de vraag of het standstillbeginsel wordt geschonden aangezien de depenalisering het opleggen van een herstelmaatregel op grond van feiten van instandhouding in een ander dan ruimtelijk kwetsbaar gebied onmogelijk maakt. Vooreerst moest het Hof onderzoeken of de bepalingen inzake ruimtelijke ordening zoals de handhavingmaatregelen waarvan hierboven sprake is, inderdaad kunnen vallen onder het begrip 'leefmilieu'. Het Grondwettelijk Hof heeft dat bevestigd. Het Hof erkent dat niet elke maatregel over stedenbouw en ruimtelijke ordening onder het begrip 'leefmilieu' kan ressorteren, maar stelt niettemin vast dat de bepalingen een draagwijdte hebben die toch minstens ten dele binnen het toepassingsgebied van het leefmilieu valt. Vervolgens was de echte vraag of, door het instandhouden van stedenbouwmisdrijven niet langer strafbaar te stellen, de bescherming die sinds 22 februari

De oprichtingsmisdrijven blijven bovendien strafbaar, zowel in ruimtelijk kwetsbare gebieden als in ruimtelijk niet-kwetsbare gebieden. Daarnaast blijft de mogelijkheid bestaan voor benadeelden om een vordering in te stellen om herstel in natura te verkrijgen of minstens om zich te laten vergoeden voor situaties die een fout uitmaken.

Hoewel het begrip 'leefmilieu' dus ruim wordt opgevat, is de voorwaarde om tot een schending van het standstillbeginsel te komen, namelijk het voorhanden zijn van een "aanzienlijke achteruitgang", zeer streng. Op die manier heeft het standstillbeginsel weinig om het lijf... Dat is ongetwijfeld goed nieuws voor de eigenaars van illegale constructies waarvoor de depenalisering geldt. Zo blijft uw aanbouw dus toch overeind.

Jolijn Weytjens – ALTIUS

## WHERE DID THE BUILDING GO? INTERNATIONAL LEASE ACCOUNTING IN FOR AN OVERHAUL

A new Leasing Exposure Draft was released on 18 August 2010 jointly by the International Accounting Standards Board (IASB) and the US Financial Accounting Standards Board (FASB).

The IASB and FASB consider adjusting lease accounting a top priority to improve the existing accounting rules.

Since the proposed changes would significantly affect all entities with operating leases of substantial assets - such as buildings - the importance for the real estate sector is self-evident.

In fact, the changes provide an answer to the long standing critique on current lease accounting

rules which are seen by some as too permissive of off balance sheet accounting by lessees. The new rules should allow a clearer view on an entity's assets and payment obligations, by ensuring that assets and liabilities arising from lease contracts are recognised in the balance sheet. Moreover, the changes aim to end the abundance of existing lease accounting rules (although it remains to be seen whether this last objective can be realized).

Following the alterations (and without going into the details), all assets currently leased under operating leases would appear in the balance sheet of the lessee, which would eliminate the distinction between finance and operating leases. The asset (which represents the right to use the leased item)

and the liability (which represents the obligation to pay rentals) would be recognised at the present value of the payments to be made over the lease period. Even conditional amounts (for example future rent based on a percentage of a retailer's sale) would be included in the initial value of the asset and liability.

The consequence for the income statement of the lessee would be that straight-line rent expense will be replaced by depreciation (similar to owned assets) on the one hand and interest expense on the other hand.

Lessors would also be impacted. In this regard, two very different approaches are suggested, called the performance obligation mod-

el and the derecognition model. For leases whereby the lessor is exposed to significant risks or benefits of the leased asset, the performance obligation model is applicable.

The lessor recognises the leased asset, a lease receivable (which represents the right to receive rental payments from the lessee), and a corresponding performance obligation (which represents the obligation to permit the lessee to use the asset). The performance obligation model allows presenting the assets and the liability in the balance sheet on a net basis.

For other leases, the derecognition model applies. The lessor derecognises the leased asset and recognises a receivable (which represents the right to receive rental

payments) and a 'residual asset' which reflects the residual value of the asset at the end of the lease.

The performance obligation model will be more likely to apply to leases that are currently classified as operating leases. The derecognition model will be more likely to apply to leases that are currently classified as finance leases. Once the new standard is finalised, the transition will require every existing lease to be re-analysed. Applying the new lease models will be a challenge. However, the commencing date of the final standard is anticipated no earlier than 2012 and, evidently, the new rules will only impact IFRS and US GAAP preparers.

Robin Minjauw – Tiberghien

## OUVRIR ET EXPLOITER UN HÔTEL EN BELGIQUE

### Introduction

Le secteur hôtelier fait l'objet d'une réglementation dans les trois Régions de Belgique.

Tout investisseur désireux d'ouvrir un hôtel en Belgique devra être attentif à plusieurs points et entreprendre diverses démarches.

Nous nous proposons d'en faire ici une brève synthèse. Nous reprendrons ci-dessous les étapes administratives préalables à l'ouverture d'un hôtel. Elles peuvent différer selon qu'on se trouve en Région wallonne, en Région flamande ou en Région de Bruxelles-Capitale.

### Etape préliminaire

La première chose à déterminer est le type d'établissement envisagé. S'agira-t-il d'un hôtel de charme d'une dizaine de chambres? D'un hôtel d'affaires d'une certaine de chambres? Y-aura-t-il un restaurant? Projete-t-on un complexe de spa avec piscine?

Une fois que le projet sera clairement établi, on pourra entamer les démarches suivantes.

### Où puis-je implanter mon hôtel?

Quelle que soit la Région considérée, une activité ne peut être exercée et/ou un immeuble ne peut être construit que si l'endroit où on envisage de l'implanter permet l'activité et/ou l'immeuble envisagé.

Cette information peut être trouvée dans la législation en matière

d'urbanisme et, en particulier, dans les plans d'affectation du sol.

En pratique, dès qu'un emplacement a été trouvé, il convient d'examiner s'il est permis d'y établir le projet souhaité. Ci-dessous deux exemples concrets:

► **Vous souhaitez construire un hôtel de 50 chambres.** Dans certaines parties du territoire - telles que les zones d'habitation en Région bruxelloise - cela ne sera pas possible. Vous devrez soit renoncer à cet emplacement, soit revoir la capacité de l'hôtel à la baisse (maximum 20 chambres). Notez toutefois qu'il existe des règles dérogatoires (p. ex. : si cela permet de redonner vie à un vieil immeuble classé qui ne peut plus être conservé dans son affectation originelle).

► **Vous souhaitez rénover une grande maison de maître pour en faire un hôtel de charme de 15 chambres.** Il faudra alors vous assurer que vous pouvez transformer l'affectation actuelle de l'immeuble (le logement) pour en faire un hôtel. En fonction de la Région et de l'endroit considéré, ce projet aura des chances plus ou moins grandes d'aboutir.

### Quelles sont les autorisations et/ou attestations dont j'aurai besoin?

L'exploitant d'un hôtel devra solliciter diverses autorisations avant de pouvoir commencer son activité. Nous relevons ci-dessous les plus importantes.

En premier lieu, il devra demander un **permis d'urbanisme** lui permettant de construire l'immeuble ou de le transformer et/ou d'en changer l'affectation.

Parallèlement à la demande de permis d'urbanisme, l'exploitant devra également examiner si l'hôtel requiert un **permis d'environnement**. Ce sera le cas si une piscine est prévue. Un permis devra également être demandé s'il est envisagé d'installer un groupe de refroidissement d'une certaine capacité. Si le projet se trouve en Région wallonne, on introduira une demande de permis unique (tenant lieu, à la fois, de permis d'urbanisme et de permis d'environnement).

L'exploitant devra également veiller à être en ordre auprès de l'**Agence fédérale belge pour la Sécurité de la Chaîne alimentaire** (IAFSCA). Les démarches à effectuer auprès de l'AFSCA seront plus ou moins contraignantes selon le type d'établissement envisagé. A titre d'exemple, un hôtel-restaurant doit obtenir une autorisation préalable. A la différence de tous les autres permis et autorisations cités ici, il s'agit d'une matière fédérale, le régime sera donc identique quelle que soit la Région concernée.

Enfin, l'exploitant devra demander une **autorisation spécifique aux établissements hôteliers**. Selon la Région, il s'agira d'une autorisation de porter la dénomination « hôtel » (Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale) ou d'une autorisation d'exploiter un hôtel (Région flamande).

Pour pouvoir obtenir l'autorisation, l'hôtel devra répondre à diverses conditions d'équipements, d'hygiène et de service. Il devra également disposer d'une attestation de conformité aux normes de sécurité incendie, délivrée après une visite du service incendie de la commune. Cette attestation a une durée limitée et devra être renouvelée régulièrement en cours d'exploitation (tous les cinq ans en Wallonie et à Bruxelles et tous les sept ans en Flandre).

### Conclusion

L'ouverture d'un hôtel implique de nombreuses démarches administratives et sera influencée par différents facteurs. Mieux vaut en tenir compte dès les premières ébauches de votre projet.

Suzy Miller – ALTIUS  
Assistante à l'Université  
Libre de Bruxelles

**Tiberghien**  
ADVOCATEN | AVOCATS | LAWYERS

Tiberghien is a leading tax law firm specialising in providing client focused solutions to complex and legal tax issues.

The firm is noted for its entrepreneurial and business oriented approach. Its operational relationship with a number of international (tax) law firms has resulted in the creation of a powerful network that is able to offer seamless cross-border tax advice to its clients.

www.tiberghien.com

**Tiberghien Brussels**  
Havenlaan 86C /  
419 Avenue du Port  
1000 Brussels - Belgium  
T +32 2 773 40 00  
F +32 2 773 40 55

**Tiberghien Antwerp**  
Karel Oomsstraat 47A - bus 5  
BE-2018 Antwerp - Belgium  
T +32 3 443 20 00  
F +32 3 443 20 20



# STATE AID BECOMING MORE AND MORE IMPORTANT IN REAL ESTATE TRANSACTIONS

*When closing real estate transactions, state aid issues are not usually expected. On the contrary, if public authorities support such transactions with financial grants, so much the better you might think. Nevertheless, real estate professionals should be aware of the consequences of state aid law on financial grants as there might be serious repercussions.*

Let us first recall the prohibitions that apply to state aid. European Union law prohibits aid granted by public authorities or financed by state resources to specific undertakings or sectors. This means that, when a public authority enters the market, in whatever way, it must act in the same way as a private party. Therefore, such aid cannot exceed the benefit that a beneficiary would have received under normal market conditions. Also, in order for the state aid to be prohibited, it would have to distort competition (or threat-

en to distort it) and affect trade between EU Member States. This condition would easily be fulfilled if the amount of state aid were above the *de minimis* threshold, currently fixed at € 400,000 over three financial years.

State aid can be provided in various forms and not only as subsidies. "Negative grants" can also be considered as state aid, and could arise when a public authority sells real estate below its market value. In a 1997 communication, the European Commission already described the measures

that should be taken to avoid state aid being granted in such circumstances. In this respect, the public authority has the choice between two options: either by organising a bidding procedure involving as many potential buyers as possible, or by appointing an independent expert to calculate the market value of the real estate. Of course, the purchase of real estate by a public authority above its market value could also be considered as state aid. This was however not specified in the 1997 communication, but was confirmed in Commission practice.

State aid may also be considered when a public authority leases real estate property to an undertaking. A recent decision of the EFTA Surveillance Authority - the European Commission's "twin brother" - explores under which circumstances the terms and conditions of such a lease agreement would comply with the state aid rules. It concludes that the rent should reflect the market rent that would have been charged by a private landlord for the same property, given

the length of the lease, the notice period for termination, supply and demand in that particular market and any fitting works to be carried out by the tenant.

Apart from these circumstances, state aid is also relevant when a public authority confers options to buy real estate on an undertaking. In a preliminary decision, the EFTA Surveillance Authority was of the opinion that an option for the acquisition of land granted by a municipality could be considered as state aid, since it was granted free of charge and with a long time period during which the municipality could not sell the land, allowing the option holder to await market developments before exercising the option to buy the land at the price specified in the option agreement. However, the EFTA Surveillance Authority has not yet delivered its final decision in this case.

But what if the public authorities do give state aid to an undertaking in the framework of a real estate transaction? In principle, it is for the public authority to

bear the consequences, since the state aid provisions only place obligations on public authorities. However, since the main consequence will be that the public authority would have to recover the aid (in cases of "negative aid", such as a sale or a lease below the market value, the authority must recover the difference between the market value and the value actually received), the beneficiary of the state aid should face some consequences too. After all, when recovering the aid, the beneficiary will have to pay interest. Another possible consequence is that the agreement could be suspended or terminated by a national court if it were entered into without notifying the European Commission.

Therefore, real estate practitioners are strongly advised to bear in mind the state aid rules when doing business with public authorities. If they do not, any transactions undertaken may well be endangered.

**Tim Bruyninckx – ALTIUS**

## ALTIUS

## Real Estate Team

## Tiberghien

The ALTIUS real estate department advises clients on all legal issues regarding real estate. We assist our clients in complex real estate transactions, such as divestitures, sale and lease-back transactions, and project development contracts. Our department focuses on both public and private law matters regarding real estate in an integrated way. We assist with both asset deals and share deals involving real estate. We also deal with all types of litigation regarding real estate.

Our regulatory work entails advice and litigation on a broad range of regulatory matters and administrative law. Our team also focuses on planning, energy, environmental and public procurement matters, providing advice in permit or tender proceedings and assisting clients in litigation before the ordinary courts and the Council of State.

### • ALTIUS Brussels

Tour & Taxis Building  
Havenlaan 86C B.414 | Avenue du Port  
BE-1000 Brussel | Belgium  
T +32 2 426 14 14 | F +32 2 426 20 30

### • ALTIUS Antwerp

Karel Oomsstraat 47A/bus 4  
2018 Antwerp | Belgium  
T +32 3 232 07 67 | F + 2 426 20 30

[www.altius.com](http://www.altius.com)

ALTIUS and Tiberghien can also offer their clients an integrated service. The integration of tax and legal services constitutes the particular strength of the ALTIUS - Tiberghien real estate practice. The early combination of this integrated advice can result in a better overall structure for your real estate project.

Our integrated real estate practice has experience in working with a whole range of real estate projects such as office buildings, industrial and research complexes, warehouses, residential property, shopping centers, parking facilities, hotels and resorts, sports facilities, senior housing and public private partnerships (involving the development of public private mixed use projects up to large infrastructure projects).

Our integrated practice acts for both domestic and foreign private clients, corporations, not-for-profit organisations and pension funds, investment funds, financial institutions and public authorities.

All this, combined with an in-depth knowledge and a clear understanding of the Belgian and international accounting rules, as well as the financials of a given project makes the ALTIUS Tiberghien real estate team your partner of choice to contact for all real estate matters.

The real estate practice within Tiberghien advises domestic as well as foreign private and corporate clients and public authorities on all tax aspects (income taxes including immovable withholding tax, VAT, transfer taxes, local and regional taxes) regarding real estate investments, developments, acquisitions, financing, divestitures and management.

Tiberghien further assists clients in due diligence undertakings as well as in preparing and negotiating asset or share deal arrangements. Obtaining tax rulings and tax litigation is also a part of the real estate practice.

### • Tiberghien Brussels

Havenlaan 86C / 419 Avenue du Port  
1000 Brussels | Belgium  
T +32 2 773 40 00 | F +32 2 773 40 55

### • Tiberghien Antwerp

Karel Oomsstraat 47A | bus 5  
BE-2018 Antwerp | Belgium  
T +32 3 443 20 00 | F +32 3 443 20 20

[www.tiberghien.com](http://www.tiberghien.com)



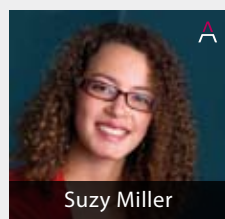
Lieven Peeters

[lieven.peeters@altius.com](mailto:lieven.peeters@altius.com)



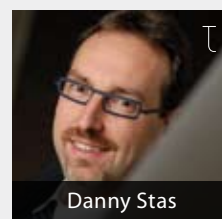
William Timmermans

[william.timmermans@altius.com](mailto:william.timmermans@altius.com)



Suzy Miller

[suzy.miller@altius.com](mailto:suzy.miller@altius.com)



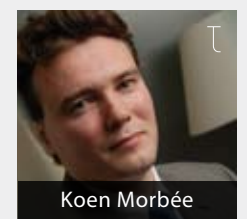
Danny Stas

[danny.stas@tiberghien.com](mailto:danny.stas@tiberghien.com)



Ben Van Vlierden

[ben.vanvlierden@tiberghien.com](mailto:ben.vanvlierden@tiberghien.com)



Koen Morbée

[koen.morbee@tiberghien.com](mailto:koen.morbee@tiberghien.com)



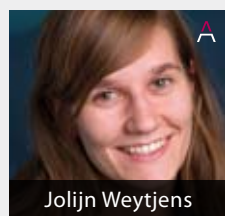
Tim Bruyninckx

[tim.bruyninckx@altius.com](mailto:tim.bruyninckx@altius.com)



Charlotte Boumal

[charlotte.boumal@altius.com](mailto:charlotte.boumal@altius.com)



Jolijn Weytjens

[jolijn.weytjens@altius.com](mailto:jolijn.weytjens@altius.com)



Claudine Bodeux

[claudine.bodeux@tiberghien.com](mailto:claudine.bodeux@tiberghien.com)



Robin Minjauw

[robin.minjauw@tiberghien.com](mailto:robin.minjauw@tiberghien.com)



Caroline Kempeneers

[caroline.kempeneers@tiberghien.com](mailto:caroline.kempeneers@tiberghien.com)