

# Real Estate Gazette

EDITED BY ALTIUS AND TIBERGHIEU - BELGIUM

Fifth edition

Afsplitsing van onroerend goed... het blijft moeilijk.

door Koen Morbée

p. 2

To share or not to share... eindelijk zorgeloze vakantiepret ?

door Lieven Peeters

p. 3

Een voorraad onroerend goed?

door Robin Minjauw

p. 4

Plus-value : réinvestissez dans l'immobilier dans l'EEE.

par Ben Van Vlierden

p. 4

Nieuwe regels voor de plaatsing van overheidsopdrachten.

door Evelyne Goossenaerts

p. 5

## Improved judicial protection in procurement matters



The Belgian Act of 23 December 2009 has considerably improved judicial protection in procurement matters. It is interesting to follow the case law resulting from this Act. However, several procedural issues remain. It is important to determine whether the Council of State or other courts have jurisdiction over the case. A recent judgment of the Constitutional Court sheds additional light on the summary proceedings before the ordinary courts.

Providing adequate judicial protection to rejected tenderers in public procurement cases has always been a delicate matter. Traditionally, the recourse possibilities of tenderers whose bids had been rejected, were limited to damage claims. Following an award decision, the authorities rapidly entered into a contract, making it almost impossible for rejected tenderers to "break into" an already awarded contract between the authority and the chosen contractor.

The Court of Justice of the European Union decided that there should be a standstill period between the award decision and the entry into a contract following such an award decision. Furthermore, within that standstill period, rejected tenderers must be given the opportunity to challenge the award decision in summary proceedings. These principles were integrated into Directive 2007/66. That Directive was incorporated into Belgian law by the Act of 23 December 2009, modifying the 1993 Public Procurement Act.

The 2009 Act has significantly improved judicial protection in public procurement matters. Rejected tenderers can either initiate suspension proceedings before the Council of State (in cases where the contracting entity is a public authority) or before the President of the Court of First Instance or Commercial Court (in those cases where the contracting entity is not a public authority). In several cases, the Council of State has provided further clarification on this, indicating that it has no jurisdiction over award decisions taken by hospitals, universities, licensed housing agencies, etc., in view of the fact that said institutions were established under a private legal form.

With respect to the proceedings before the Council of State, the 2009 Act further specifies that in procurement matters, the suspension proceedings for extremely urgent cases ("uiterst dringende noodzakelijkheid") must be used. Furthermore, the rejected tenderer is not required to prove that the award decision causes a serious harm that is difficult to repair ("moeilijk te herstellen ernstig nadeel"). By clarifying these procedural elements, the

debates before the Council of State can now be limited to the key question: is there a sufficiently serious legal argument (such as a prima facie violation of procurement law) to suspend the award decision?

The 2009 Act also allows the courts (including the Council of State) to balance the interests at stake in a procurement case. To that effect, the courts can evaluate whether or not the interests of the contracting entity to go ahead with the contract outweigh the interests of the rejected tenderer to obtain adequate legal protection. In several cases, the Council of State has given priority to the interests of the rejected tenderer. The Council of State held that a public authority can rapidly withdraw the award decision and issue a new award decision, and that such limited delay does not disproportionately harm the interests of the contracting authority. It should be noted that the position is different in England and Wales, where the courts do not seem to consider the possibility of a withdrawal with the result that a balancing of the interests tends to favour the contracting entities.

Very recently, the Belgian Constitutional Court issued a judgment with respect to public procurement proceedings. An award decision granted by Aquafin, a Belgian company responsible for waste water treatment, was challenged

pend the award decision by taking into account the alleged rights of the parties involved, i.e. without establishing a prima facie violation of procurement law (whereas the Council of State has to establish such violation). In its judgment

**The Court of Justice of the European Union decided that there should be a standstill period between the award decision and the entry into a contract following such an award decision.**

in summary proceedings before the President of the Court of First Instance of Antwerp. Aquafin is not a public authority and therefore, in its capacity as contracting party, it is not subject to the jurisdiction of the Council of State. The President of the Court of First Instance referred the case to the Belgian Constitutional Court, requesting a preliminary ruling on a possible discrimination contained within the 2009 Act. Aquafin had argued that there exists a greater risk for suspension of award decisions when they are subject to the jurisdiction of the ordinary courts in view of the fact that these courts can sus-

N°164/2011 of 20 October 2011, the Constitutional Court held that there was no discrimination, provided that ordinary courts can only suspend award decisions if a prima facie violation of procurement law has been established.

Legal protection in public procurement matters is clearly improving in Belgium. Some delicate procedural issues still remain and the standstill period is short. Challenging award decisions remains a challenge!

William Timmermans - ALTIUS

The Real Estate Gazette is intended for general information purposes only. ALTIUS cvba, Tiberghien 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.

VU/E.R.: Lieven Peeters & William Timmermans (ALTIUS cvba), Havenlaan 86 C. B414, 1000 Brussels.

Eengemaakte omgevingsvergunning in de startblokken

door Jolijn Weytjens

p. 6

Certificat PEB en Région de Bruxelles-Capitale : mieux vaut prévenir...

par Charlotte Boumal

p. 6

Zonnepanelen: nog enkele fiscale aandachtspunten uit de praktijk

door Stijn Vastmans

p. 7

Investeren in zonnepanelen om problemen met meerwaardebelasting te vermijden

door Claudine Bodeux

p. 8

# Afsplitsing van onroerend goed... het blijft moeilijk.



Het geval is klassiek. Een vennootschap wenst haar onroerend goed te verkopen. Bij een gewone verkoop weet zij dat de latente meerwaarde zal worden belast en gaat zij daarom op zoek naar een alternatief. Gewoonlijk komt dan het alternatief naar boven waarbij het onroerend goed eerst wordt afgesplitst naar een nieuwe vennootschap gevolgd door de verkoop van de aandelen in die vennootschap. Hierdoor probeert de vennootschap de verrichting te realiseren middels een niet belastbare verkoop van aandelen eerder dan door een rechtstreekse belaste verkoop van het goed. Hoewel het eenvoudig lijkt, is het dit niet. Twee belangrijke risico's doen zich namelijk voor.

In de eerste plaats is dit alternatief maar werkbaar op voorwaarde dat de afsplitsing van het onroerend goed beantwoordt aan zakelijke motieven. Zoniet kan de afsplitsing op het vlak van de vennootschapsbelasting niet genieten van het fiscaal neutraliteitsregime voorzien voor reorganisatieverrichtingen. Hier knelt al onmiddellijk het schoentje. De fiscale administratie

**Ook een afzonderlijk beheer van de operationele activiteiten en het onroerend goed kan een positief element zijn, zeker indien de onderneming bovendien nog kan aantonen dat werkelijke investeringsplannen bestaan om beide activiteiten verder uit te bouwen.**

gaat er immers van uit dat het hoofdmotief van een afsplitsing van onroerend goed met als enige bedoeling om vervolgens de aandelen in de nieuwe vennootschap over te dragen, fiscaal is met als gevolg dat de operatie zal worden belast. Dit standpunt is uiteraard te begrijpen. Het is overigens om die reden dat de rulingcommissie steeds een houdperiode van drie jaar oplegt op de aandelen zodra een actief bestanddeel in het kader van een belastingvrije splitsing wordt overgedragen naar een andere vennootschap. De richting van de afsplitsing speelt daarbij overigens geen rol. Ook indien de vennootschap zou beslissen om alle andere activa en passiva dan deze verbonden aan het onroerend goed af te splitsen, legt de rulingcommissie een houdperiode op.

Wil men de zakelijke test voorzien voor reorganisatieverrichtingen doorstaan, moet de verrichting dus ook aan andere zakelijke motieven voldoen. Meer nog, het hoofddoel van de verrichting mag niet fiscaal zijn. Zo is de rulingcommissie bijvoorbeeld wel bereid een positieve ruling af te leveren

indien de afsplitsing van het onroerend goed kadert in een globale successieplanning welke ook tot doel heeft om de continuïteit van de operationele activiteiten van de groep te waarborgen (ruling 2010.194 van 22 februari 2011). Er hoeft uiteraard niet altijd sprake te zijn van successieplanning. Ook een afzonderlijk beheer van de operationele activiteiten en het onroerend goed kan een positief element zijn, zeker indien de onderneming bovendien nog kan aantonen dat werkelijke investeringsplannen bestaan om beide activiteiten verder uit te bouwen (ruling 2010.533 van 15 februari 2011, ruling 2010.245 van 14 december 2010 en ruling 2010.366 van 5 oktober 2010). In bepaalde gevallen is de rulingcommissie zelfs bereid af te wijken van de drie jaar houdperiode. Indien de afzondering van het onroerend goed deel uitmaakt van een globale herstructurering van de groep en indien de bank vragende partij is om een onroerend-goed-tak daadwerkelijk te verkopen om de kredietwaardigheid van de groep te verhogen, kan men op een bereidwillige rulingcommissie rekenen.

Wel vraagt de rulingcommissie om het geval terug aan haar voor te leggen zodra meer zekerheid bestaat over de daadwerkelijke verkoop (ruling 2010.446 van 21 december 2010 en ruling 2010.245 van 14 december 2010).

In de tweede plaats stoot de afzondering van onroerend goed ook op een probleem inzake registratierechten en dit om twee redenen. In het kader van een partiële splitsing kan enkel van een vrijstelling van registratierechten worden

standige wijze kan functioneren. In tegenstelling tot de BTW wordt de vraag of het geheel een bedrijfstak uitmaakt bovendien beoordeeld vanuit het standpunt van de overdragende vennootschap. Het geheel moet dus bij de overdrager vóór de verrichting reeds als een bedrijfstak hebben gefunctioneerd. Dit is niet evident bij vennootschappen waarvan de hoofdactiviteit niet uit onroerend goed bestaat. Deze vrijstelling is echter enkel noodzakelijk wanneer naast het onroerend goed ook schulden worden overgedragen. Immers, enkel in dat geval staat men voor de registratierechten voor een gemengde inbreng en zijn de regels van verkoop van toepassing op het gedeelte van de schuldoverdracht. Het feit dat de overgedragen schulden al dan niet gelieerd zijn aan het onroerend goed speelt daarbij overigens geen rol. De regeling inzake gemengde inbreng kan enkel worden vermeden indien het geheel kwalificeert als een bedrijfstak. Uiteraard speelt de regeling ook

**Traditioneel gaat de fiscale administratie ervan uit dat een inbreng van een onroerend goed in een vennootschap gevolgd door de verkoop van de uitgegeven aandelen een gesimuleerde verkoop uitmaakt van het onroerend goed met als gevolg dat het verschuldigde verkooprecht te verhogen is met boetes wegens fraude.**

genoten indien het overgedragen geheel kwalificeert als een bedrijfstak, d.w.z. een geheel van goederen dat organisatorisch op een zelf-

niet indien geen schuld wordt overgedragen. In dat geval zijn de gewone regels van inbreng van toepassing en zijn, in de regel,

## telex

**De institutionele bevak al opnieuw te herbekijken?**

Een jaar geleden werd de bevak de mogelijkheid geboden om met een externe (operationele of financiële) partner te investeren in een bepaald vastgoedproject via de oprichting van een institutionele bevak, maar nu blijkt dat het juridisch statuut van de institutionele bevak dergelijke partnerships niet echt bevordert. Er is meer flexibiliteit nodig onder meer met betrekking tot de regels inzake zeggenschap van de moederbevak en de exitmodaliteiten van de partner hierin, dit alles om de institutionele bevak aantrekkelijker te maken voor de externe partners van de bevak. (LP)

**PEB Région Wallonne**

La Région Wallonne a pris ce 20 octobre 2011 un arrêté imposant l'établissement d'un certificat de performance énergétique préalablement à toutes les opérations portant sur des bâtiments non résidentiels existants. Cet arrêté vient compléter la législation wallonne en matière de PEB qui jusqu'à présent ne visait que les bâtiments résidentiels. Les transactions immobilières relatives au non résidentiel ne seront toutefois pas affectées dans l'immédiat car le logiciel permettant la mise en œuvre de cet arrêté n'est attendu que pour 2013. (CB)

**Een PRUP kunnen inkijken via een website is (nog) niet voldoende**

De Raad van State oordeelde dat er een schending van het gelijkheidsbeginsel is als PRUP's en de bijhorende milieueffectenrapporten slechts via websites worden meegeedeeld, en niet via een krant of een infoblad. Niet alleen het PRUP omvattende de gevangenis van Dendermonde staat zo juridisch onder druk, maar ook een 30-tal andere PRUP's en een 100-tal bouwvergunningen. De procedures inzake het bekendmaken van ruimtelijke uitvoeringsplannen en milieueffectenrapporten dienen dus nog gemoderniseerd te worden, want tot een reparatiedecreet wordt gepubliceerd, dient dergelijke informatie nog op papier te verschijnen. (LP)

**Duidelijkheid over toepassing overheidsopdrachtenwetgeving in publiek-publieke samenwerking**

Begin oktober 2011 heeft de Europese Commissie een werkdocument voorgesteld waarin men duidelijkheid tracht te verschaffen over de toepassing van de Europese overheidsopdrachtenwetgeving in de samenwerking tussen aanbestedende overheden, de zogenaamde publiek-publieke samenwerking. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen opdrachten die baat vinden bij de concurrentie tussen economische exploitanten en opdrachten die niet in het toepassingsgebied van de Europese overheidsopdrachtenwetgeving vallen. In het werkdocument worden geen nieuwe regels opgelegd, maar wordt er een samenvatting aangeboden van de rechtspraak van het Hof van Justitie. (JW)

**Resolutie modernisering beleid inzake overheidsopdrachten**

Op 25 oktober 2011 stemde het Europees Parlement in met een resolutie betreffende de modernisering van het beleid inzake overheidsopdrachten. In deze resolutie wordt de Europese Commissie in het bijzonder gevraagd om zich op zes doelstellingen te concentreren: (1) het zorgen voor meer juridische duidelijkheid; (2) het potentieel van overheidsopdrachten volledig tot ontwikkeling brengen (optimale prijs-kwaliteitverhouding); (3) de regels vereenvoudigen en meer flexibele procedures mogelijk maken; (4) de toegang voor kleine en middelgrote bedrijven verbeteren; (5) zorgen voor solide procedures en oneerlijke bevoordeling tegengaan; en (6) bevordering van elektronisch aanbesteden. (EG)

# To share or not to share... eindelijk zorgeloze vakantiepret ?

geen registratierechten verschuldigd. Een herkapitalisatie van de vennootschap vóór de verrichting waarbij schulden worden omgezet in eigen vermogen, is in bepaalde gevallen dan ook sterk aangewezen.

Indien de aandeelhouder na de afsplitsing van het onroerend goed de nieuw uitgegeven aandelen wenst te verkopen, stelt zich op het vlak van de registratierechten een tweede probleem. Traditioneel gaat de fiscale administratie ervan uit dat een inbreng van een onroerend goed in een vennootschap gevolgd door de verkoop van de uitgegeven aandelen een gesimuleerde verkoop uitmaakt van het onroerend goed met als gevolg dat het verschuldigde verkooprecht te verhogen is met boetes wegens fraude. Vergeten we immers niet dat simulatie gelijk staat met fraude. De fiscale administratie hanteert een zelfde redenering in geval het onroerend goed bij wijze van splitsing of partiële splitsing wordt overgedragen aan een andere vennootschap. Immers, ook in dat geval is er sprake van een inbreng. Dit stelt in de praktijk problemen, zeker voor die gevallen waar partijen helemaal geen belastingontwijking voor ogen hebben. Neem bijvoorbeeld een vennootschap die haar onroerend goed bij wijze van partiële splitsing wenst over te dragen aan een BEVAK. Deze operatie is voor de vennootschapsbelasting een belaste verrichting en geeft aanleiding tot de exit tax waarop we in eerdere uitgaven van deze Gazette reeds zijn ingegaan. De essentie van een BEVAK is uiteraard om het onroerend goed liquide te maken door aan de investeerders de mogelijkheid te bieden de aandelen in de BEVAK op de beurs te verkopen. Doorgaans wordt een bevakisatie overigens ook gevolgd door een verkoop van de aandelen op de beurs. Naar verluidt ziet de fiscale administratie ook hier een probleem. Vraag is of dit correct is. Bij een dergelijke verrichting kan men immers bezwaarlijk stellen dat er een collusie zou bestaan tussen de inbrenger (d.i. de splitsende vennootschap) en de koper van de aandelen op de beurs, temeer daar de identiteit van de koper op het ogenblik van de splitsing helemaal niet gekend is. Wij hopen alvast dat de fiscale administratie hiervoor begrip kan opbrengen en in de toekomst bevakisatieverrichtingen niet al te veel zal bezwaren.

Koen Morbée – Tiberghien



Time-sharing kwam in het verleden vaak in het nieuws omwille van malafide praktijken waarbij argeloze consumenten vastzaten in een dure overeenkomst zonder dat ze het zelf goed en wel beseften. Nieuwe wetgeving op basis van een Europese Richtlijn tracht deze markt recht te trekken.



In het Belgisch Staatsblad van 16 september 2011 werden de Wet van 28 augustus 2011 betreffende de bescherming van de consumenten inzake overeenkomsten betreffende het gebruik van goederen in deeltijd, vakantieproducten van lange duur, doorverkoop en uitwisseling en de bijhorende Wet van 13 augustus 2011 tot wijziging van de wet van 11 april 1999 aangaande de vordering tot staking van de inbreuken op de wet betreffende de overeenkomsten inzake de verkrijging van een recht van deeltijds gebruik van onroerende goederen, gepubliceerd.

Deze twee wetten zijn een omzetting in Belgisch recht van de richtlijn 2008/122/EG van 14 januari 2009 betreffende de bescherming van de consumenten met betrekking tot bepaalde aspecten van overeenkomsten betreffende gebruik in deeltijd, vakantieproducten van lange duur, doorverkoop en uitwisseling. De omzetting in Belgisch recht diende weliswaar ten laatste op 23 februari 2011 te geschieden... België is dus maar een goed half jaar te laat ter zake.

De nieuwe wet speelt in op de praktijken die de laatste jaren ontwikkeld en op de markt gebracht werden en breidt tezelfdertijd het toepassingsgebied uit van deeltijds gebruik van onroerende goederen naar andere soortgelijke vakantieproducten van lange duur (meer dan één jaar) waarbij de consument korting krijgt of andere voordelen inzake (vakantie)accommodatie al dan niet in combinatie met vervoer of andere diensten, evenals tot overeenkomsten van doorverkoop hiervan en uitwisseling van rechten van gebruik in deeltijd. Onder de vroegere wetgeving viel een overeenkomst van 35 maanden (net minder dan drie jaar) of een overeenkomst afgesloten voor een gebruikperiode van minder dan zeven dagen per jaar of overeenkomsten inzake vakantieclubs niet onder de wetstoepassing, nu dus wel.

## Vastgoed als consumptiegoed beschermen

Vastgoed wordt vaak als een investeringsproduct bekeken en geanalyseerd op meerwaarde, maar inzake time-sharing dient vastgoed benaderd te worden als een consumptieproduct. De consument zal nooit een time-share aangaan vanuit het perspectief om er te allen tijde zijn investering uit terug te winnen of te recupereren. De wetgever verleent de consument dan ook de nodige bescherming teneinde de niet altijd even koosjere praktijken uit het verleden te verbannen.

veertien kalenderdagen speelt als niet alle informatie en de nodige andere standaardformulieren ten gepaste tijde worden verstrekt. De handelaar riskeert in dergelijk geval dus dat de koper-consument lange tijd na het afsluiten van de overeenkomst toch nog op een geldige wijze van inzicht kan veranderen.

De precontractuele informatieverplichting en de noodzaak van de overhandiging van een specifiek herroepingsformulier bij de ondertekening zijn dus essentiële instrumenten om een consument te behoeden voor een niet-doordachte overeenkomst. Herroeping is niet van rechtswege, de consument blijft de keuze behouden om al dan niet te herroepen.

## Echt niets betalen...

Bovendien mag de handelaar ook geen enkele betaling vragen of verkrijgen van de consument tijdens de volledige herroepingstermijn, noch een garantieverstreking vragen of ontvangen, of een reservering van gelden op een rekening, erkenning van schuld of enige vergoeding voor zichzelf of een derde, en dit op straffe van een geldboete ten belope van € 20.000 (te verdubbelen na een veroordeling tijdens de vijf voorgaande jaren voor dezelfde inbreuk). Als de handelaar daarnaast de consument laat gebruikmaken van zijn gebruiksrecht tijdens de herroepingstermijn, wordt de handelaar geacht dit commerciële risico te dragen en mag hij hiervoor dus ook geen (kosten)vergoeding vragen! Time-sharehandelaars zijn dus gewaarschuwd.

Deze strengheid wordt ook toegepast op doorverkopen, waarbij in het verleden praktijken bestonden om het recht van de consument, ook al is er geen doorverkoopmarkt, te vermark-

## Vastgoed wordt vaak als een investeringsproduct bekeken en geanalyseerd op meerwaarde, maar inzake time-sharing dient vastgoed benaderd te worden als een consumptieproduct.

De consument heeft het recht om de door hem ondertekende overeenkomst binnen de veertien kalenderdagen te herroepen, maar als de handelaar bij het afsluiten geen afzonderlijk standaardformulier voor herroeping ingevuld heeft, kan deze termijn verlengd worden tot afgifte daarvan en dit met een maximum van één jaar en veertien kalenderdagen. De consument is wel niet verplicht om dit formulier te gebruiken in het geval hij het contract wil herroepen. Een verlenging tot drie maanden en

ten tegen relatief hoge kosten die bij aanvang worden aangerekend, zij het zonder resultaatsverplichting.

Aangezien er geen vooruitbetaling of -vergoeding mag zijn, zal de consument minder problemen hebben om de time-share overeenkomst op te zeggen en zullen de handelaars eerder geneigd zijn om de nieuwe wetten na te leven. Let's wait and see!

Lieven Peeters – ALTIUS

# Een voorraad onroerend goed?



Bij de term 'voorraad' denken we niet meteen aan vastgoed. We denken eerder aan bloem voor de bakker, schoenen voor een schoenwinkel of groenten voor een kruidenier. Maar ook onroerend goed dient in bepaalde omstandigheden opgenomen te worden onder de boekhoudkundige post 'voorraden', met ook gevolgen op fiscaal vlak.

Vastgoed wordt doorgaans geboekt onder de materiële vaste activa, althans voor zover dat vastgoed duurzaam voor de bedrijfsuitoefening zal worden aangewend. Bijvoorbeeld, een ondernemer koopt een pand om zijn activiteit in uit te oefenen. Maar er zijn ook andere situaties denkbaar. Denk maar aan de verkoop van appartementen voor een projectontwikkelaar, een partij die terreinen aankoopt om na verkaveling als bouwgrond te verkopen of de volgende schakel, die deze verkavelde terreinen aankoopt om na bebouwing verder te verkopen. Deze onroerende goederen zullen uiteraard niet duurzaam voor de activiteit van de verkoper worden bestemd en worden boekhoudkundig opgenomen onder de post 'Onroerende goederen bestemd voor verkoop', onder de rubriek 'Voorraden'.

Het onderscheid tussen de boeking hetzij als vast actief, hetzij als voorraad, is niet alleen van belang voor de balansvoorstelling, maar ook voor de toe te passen waarderingregels (bijvoorbeeld de toetsing aan de marktwaarde), voor de verwerking in de boekhouding en voor de wijze waarop de kosten die ermee verband houden aan het resultaat worden toegerekend. Zo wordt op voorraden niet afgeschreven, op vaste activa (behoudens bijvoorbeeld op grond) wel. Het onderscheid heeft tevens een uitgesproken fiscaal belang voor de toepassing van de investeringsaftrek, aangezien enkel investeringen in vaste activa in boekhoudrechtelijke zin ten belope van een bepaald percentage van de belastbare winst in mindering kunnen worden gebracht.

In de praktijk geeft deze problematiek wel eens voer voor discussie. We bespreken kort twee recente gevallen.

In één geval (Rb. Brugge 29 maart 2010) hadden twee partners een tijdelijke handelsvennootschap opgericht, waarin ze ieder een onroerend goed

hadden ingebracht. Die handelsvennootschap zou de bestaande gebouwen slopen en op die plaats een appartementsgebouw oprichten; de appartementen zouden nadien individueel worden verkocht. De kosten van de bouw werden geactiveerd als voorraad.

De discussie ging over de kosten en erelonen van de architect. Die werden door de belastingplichtige als kosten meteen in aftrek gebracht, terwijl de administratie meende dat die deel dienden uit te maken van de waarde van de voorraad (en dus geactiveerd).

De rechtbank volgde de zienswijze van de administratie en oordeelde

op basis van het boekhoudrecht dat deze kosten als onrechtstreekse productiekosten deel moeten uitmaken van de vervaardigingsprijs van de voorraad. De afwijking waarbij van die regel kan worden afgeweken mits vermelding in de toelichting van de jaarrekening, kon de tijdelijke handelsvennootschap niet inroepen, aangezien zij geen publicatieverplichting heeft.

In een nog recenter geval (Rb. Antwerpen 22 juni 2011) kwamen volgende feiten aan bod. In 2001 kocht een vennootschap een aantal vakantiewoningen en boekte

als voorraad omdat zij zouden aangekocht zijn 'met het oog op wederverkoop' (er mocht dus geen afschrijving worden geboekt).

De rechtbank beslist in het voordeel van de belastingplichtige. Zij meent dat de vraag of de vennootschap al dan niet deze intentie tot wederverkoop had in casu een loutere feitenkwestie uitmaakt. Aangezien de administratie de vennootschap in het verleden aan een grondige controle had onderworpen en toen in deze afschrijving geen graten zag (of die opmerking niet had gemaakt), schendt de administratie het vertrouwensbeginsel door daar later op terug te komen. De afschrijvingen werden volgens de rechtbank dan ook ten onrechte verworpen.

Uit deze praktijkgevallen blijkt eens te meer dat een goede analyse en onderbouwing van de toegepaste boekhoudkundige en fiscale regels veel discussies achteraf kan vermijden.

Robin Minjauw - Tiberghien

deze onder de vaste activa (dus als investeringen). Op het einde van elk boekjaar paste zij op de niet-verkochte woningen een afschrijving toe.

Tijdens een controle, enkele jaren later, bleek de administratie het daarmee niet eens. Volgens haar hadden de niet-verkochte woningen opgenomen moeten worden

Ook onroerend goed dient in bepaalde omstandigheden opgenomen te worden onder de boekhoudkundige post 'voorraden', met ook gevolgen op fiscaal vlak.



## Plus-value : réinvestissez dans l'immobilier dans l'EEE

Le régime fiscal avantageux de la taxation étalée sous condition de emploi est suffisamment connu, en particulier dans le secteur immobilier. En cas de emploi du prix de vente des actifs investis

largement cette technique afin de reporter considérablement l'impôt sur les plus-values. On dispose tout d'abord de (près de) cinq ans pour réinvestir dans l'immobilier, et la plus-value n'est par ailleurs im-

puté se faire en Belgique, ou qu'il devait du moins servir en Belgique dans le cadre de l'activité professionnelle. L'administration fiscale faisait depuis quelques années preuve d'une certaine tolérance pour les actifs utilisés à l'étranger, mais investis comme actifs amortissables d'une organisation belge (comme des moyens de transport internationaux par exemple). En 2009, la commission de ruling était encore d'avis qu'un emploi dans un bien immobilier espagnol, dont les revenus sont exonérés en Belgique en vertu de la convention belgo-espagnole de double imposition, n'était pas considéré comme un réinvestissement valable. La critique se faisait toutefois de plus

en plus entendre du côté européen. En avril dernier, la Belgique a été formellement mise en demeure

tissement effectué dans un autre État membre de l'EEE constituera également un emploi valable à partir de l'exercice 2012. Les contribuables qui ont déjà réinvesti dans l'EEE peuvent naturellement essayer d'obtenir gain de cause par les voies de recours habituelles. La disposition amendée allait en effet à l'encontre du droit communautaire. Comme vous le savez également, l'échéance peut, en cas de réinvestissement dans l'immobilier, commencer à courir (le premier jour de) l'avant-dernière période imposable qui précède la réalisation de

En cas de emploi du prix de vente des actifs investis depuis plus de 5 ans dans l'entreprise, la plus-value peut bénéficier d'une imposition étalée en fonction de l'amortissement des sommes remployées.

depuis plus de 5 ans dans l'entreprise, la plus-value peut bénéficier d'une imposition étalée en fonction de l'amortissement des sommes remployées. Surtout les sociétés immobilières pratiquent

possible que selon le rythme (lent) de l'amortissement du emploi.

La doctrine critique depuis longtemps la condition légale en vertu de laquelle le réinvestissement de-

Un réinvestissement effectué dans un autre État membre de l'EEE constituera également un emploi valable à partir de l'exercice 2012.

par la Commission européenne : la condition du réinvestissement en Belgique portait atteinte à la liberté d'établissement et à la libre circulation des services au sein de l'UE. Cette condition a enfin été assouplie dans le projet de loi portant sur les dispositions fiscales et diverses adopté par la Chambre le 14 octobre dernier : un réinvest-

la plus-value. Les investissements effectués dans ce délai en dehors de la Belgique, mais au sein de l'EEE peuvent donc pour l'instant être pris en compte pour les plus-values de cette année.

Ben Van Vlierden - Tiberghien

# Nieuwe regels voor de plaatsing van overheidsopdrachten



De Belgische wetgever probeert al sinds 2006 een grote hervorming van de regels op de overheidsopdrachten door te voeren. De “nieuwe” wet van 15 juni 2006 bleef echter jarenlang dode letter omdat er nog geen uitvoeringsbesluiten waren. Op 9 augustus 2011, meer dan vijf jaar (!) na de goedkeuring van die nieuwe wet, is eindelijk het langverwachte koninklijk besluit van 15 juli 2011 betreffende de plaatsing van overheidsopdrachten gepubliceerd. In dat besluit zijn een aantal belangrijke nieuwigheden opgenomen. Die nieuwe regelgeving op de overheidsopdrachten zal heel relevant worden voor aannemers die inschrijven op overheidsopdrachten.

Belangrijk is dat het koninklijk besluit van 15 juli 2011 nog niet in werking is getreden, behalve dan voor de concurrentiedialoog die we hieronder kort bespreken. Dit koninklijk besluit bevat hoofdzakelijk regels over de gunning van de opdracht en niet over de uitvoering van de opdracht. De gekende algemene aannemingsvoorwaarden (de “AAV”) blijven voorlopig dus nog van toepassing. Het besluit van 15 juli 2011 zal enkel toepasselijk zijn voor de zogenaamde “klassieke sectoren”, dus op overheden zoals de Staat, provincies, gemeenten enzovoort. Er komen ook nog andere koninklijke besluiten voor de nutssectoren.

Eén van de voornaamste nieuwigheden van het nieuwe KB is het feit dat de aanbestedende overheid veel meer mogelijkheden krijgt om te onderhandelen met de inschrijvers. In de bestaande regeling is de onderhandelingsprocedure in de klassieke sectoren immers een uitzonderingsprocedure die enkel in specifieke gevallen mag worden toegepast. De nieuwe regelgeving breidt de mogelijkheden tot toepassing van de onderhandelingsprocedure (naast de aanbesteding en de offerteaanvraag) sterk uit. Ten eerste wordt het bedrag verhoogd waaronder de aanbestedende overheid de onderhandelingsprocedure kan toepassen zonder bekendmaking van de opdracht (voor werken: van 67.000 tot 85.000 euro). Ten tweede zal de aanbestedende overheid in de toekomst ook toepassing kunnen maken van de onderhandelingsprocedure met bekendmaking, voor alle opdrachten voor werken met een geraamde waarde van minder dan 600.000 euro, en zonder dat enige andere voorwaarde moet vervuld zijn! Het wordt dus een stuk makkelijker voor de aanbestedende overheid om te kiezen voor een onderhandelingsprocedure, in plaats van voor een aanbesteding of een offerteaanvraag. Het is duidelijk dat een onderhandelingsprocedure veel meer flexibiliteit biedt aan de aanbestedende overheid om op zoek te gaan naar de meest voordelige offerte, maar ook in een dergelijke procedure moet de overheid de gelijke behandeling van de inschrijvers, alsook de concurrentie tussen inschrijvers, garanderen. Aannemers zullen dus meer dan vroeger geconfronteerd worden met een onderhandelingsprocedure en doen er goed aan zich hierop voor te bereiden.

Wanneer een aannemer een offerte voor een bepaalde opdracht indient, is het belangrijk dat hij vooraf weet hoe lang hij gebonden zal zijn door die offerte tijdens het verloop van de gunningsprocedure. Vandaag is de regel dat de aannemer 60 dagen gebonden is door zijn offerte, tenzij het bestek een

**Eén van de voornaamste nieuwigheden van het nieuwe KB is het feit dat de aanbestedende overheid veel meer mogelijkheden krijgt om te onderhandelen met de inschrijvers.**

andere termijn vermeldt. Dat is de zogenaamde gestanddoeningstermijn of, in de nieuwe regeling, de verbintenistermijn. In de nieuwe regeling is die termijn tot 90 dagen opgetrokken. De nieuwe termijn zou beter beantwoorden aan wat nodig is voor een grondig onderzoek van de offertes door de aanbestedende overheid. Het blijft wel mogelijk dat de aanbestedende overheid in het bestek een andere “gepaste” termijn bepaalt, rekening houdend met het voorwerp van de opdracht.

Een ander punt dat de inschrijver niet uit het oog mag verliezen, zijn de elementen die geacht worden in de prijs begrepen te zijn. Hier is de nieuwigheid dat, voor opdrachten van werken, de kosten verbonden aan het veiligheids- en gezondheidsplan voortaan in principe geacht worden begrepen te zijn in de eenheidsprijzen en in de globale prijzen. Elke inschrijver zal dus heel concreet rekening moeten houden met die kosten als hij zijn prijs vaststelt. Op die nieuwe regel bestaat nog wel een uitzondering, namelijk ingeval bepaalde maatregelen van het veiligheids- en gezondheidsplan voorkomen als specifieke posten van de samenvattende opmeting.

Een ander aandachtspunt bij overheidsopdrachten is de prijsherzieningsformule. Uiteraard wil de aannemer zich beschermen tegen toekomstige prijsschommelingen van materiaal en personeelskosten, zeker bij langdurige projecten. Welnu, volgens de huidige regels is een prijsherziening slechts toegestaan voor maximaal 80% van het bedrag. Dat betekent dat de aannemer dus het risico van prijsschommelingen voor minstens 20% zelf moet dragen. Dat wordt aangepast: in de nieuwe regeling kan de prijsherziening tot 100% van de prijs gaan. Ongetwijfeld zullen de aannemers die aanpassing verwelkomen. De regel dat de formule moet gebaseerd zijn op reële kostenparameters blijft wel behouden. In de praktijk blijkt dat het niet steeds eenvoudig is om correcte kostenparameters te vinden. Daarom zullen aanbestedende overheden in de toekomst de prijs ook kunnen koppelen aan bijvoorbeeld de gezondheidsindex, als het te complex wordt om de echte kostenparameters vast te leggen.

Een aannemer kan de uitvoering van werken toevertrouwd krijgen in het kader van een concessie voor openbare werken. Dat is een overeenkomst met dezelfde kenmerken als een overheidsopdracht voor werken, maar waarbij de concessiehouder zich verbindt tot de uitvoering van werken op eigen kosten. In ruil hiervoor wordt aan de concessiehouder het exploitatierecht toegekend. Een concessie gaat doorgaans gepaard met de betaling van een prijs of een vergoeding. Wanneer een concessiehouder plots met onvoorziene omstandigheden zou worden geconfronteerd waardoor aanvullende werken noodzakelijk worden voor de uitvoering van het bouwwerk, geldt volgens de nieuwe regeling dat de aanbestedende overheid aan de concessiehouder die aanvullende werken mag gunnen. Voor de concessies die op Europees niveau moeten worden bekendgemaakt, geldt daarenboven de bijzondere regel dat het totale bedrag van de voor de aanvullende werken geplaatste opdrachten niet hoger mag zijn dan de helft van het bedrag van het oorspronkelijke bouwwerk waarvoor de concessie is verleend. De aanvullende werken mogen uitsluitend betrekking hebben op de

concessiewerken zelf en dus niet op de werken voor het in stand houden of het onderhoud van het betreffende bouwwerk.

uiteraard vertrouwelijk gehouden ten opzichte van andere inschrijvers. De regeling van het nieuwe KB is in werking getreden voor wat be-

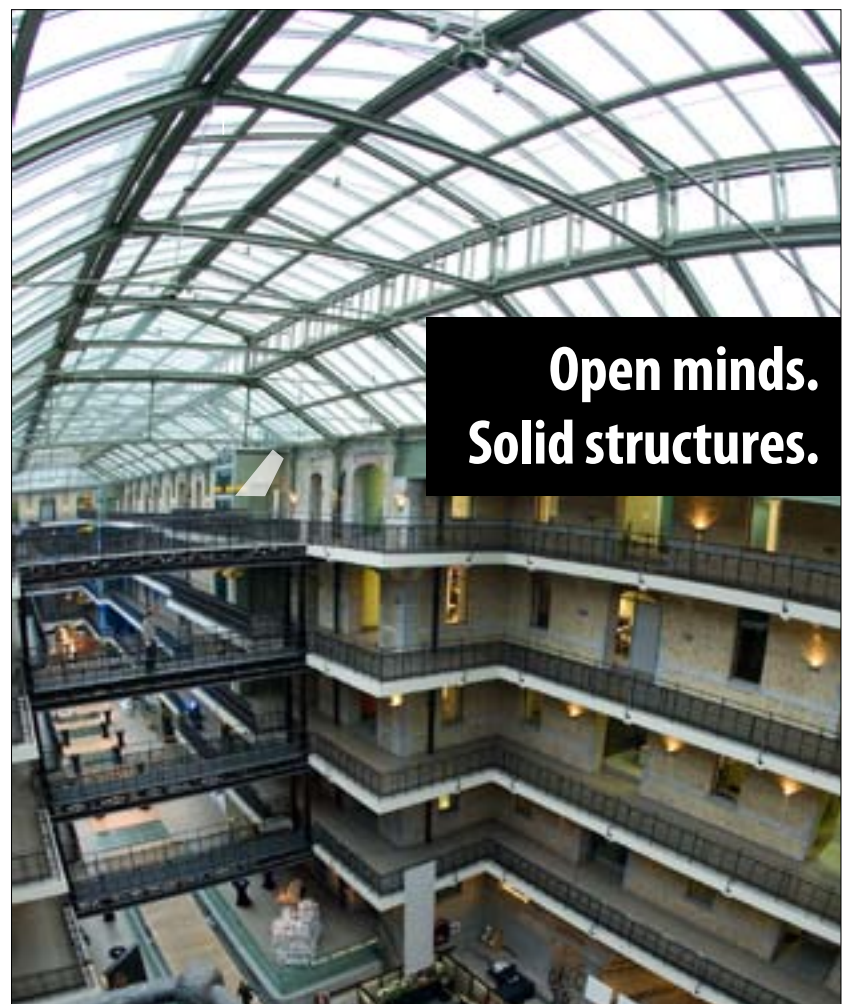
**Voor bijzonder complexe opdrachten, waarvoor een geëigende of op maat gemaakte oplossing vereist is, kan de aanbestedende overheid nu zelfs een echte dialoog voeren met elke inschrijver afzonderlijk.**

Voor bijzonder complexe opdrachten (bv. vervoersinfrastructuurprojecten), waarvoor een geëigende of op maat gemaakte oplossing vereist is, kan de aanbestedende overheid nu zelfs een echte dialoog voeren met elke inschrijver afzonderlijk. Die nieuwe uitzonderingsprocedure wordt de “concurrentiedialoog” genoemd en hierop zijn, vanzelfsprekend, bijzondere regels toepasselijk. Zo worden creatieve oplossingen gegeven door de ene inschrijver

treft de procedures die via een concurrentiedialoog zouden verlopen.

Het nieuwe KB van 15 juli 2011 is dus, met uitzondering van de regels voor de concurrentiedialoog, nog niet in werking getreden. Naar verluidt zou het in mei/juni 2012 in werking treden.

Evelyne Goossenaerts – ALTIUS



**Open minds.  
Solid structures.**



Op 22 juli 2011 heeft de Vlaamse Regering de startnota goedgekeurd die een uitgangspunt vormt voor de langverwachte omgevingsvergunning.

Deze omgevingsvergunning verenigt de huidige stedenbouwkundige vergunning en de milieuvergunning, respectievelijk de meldingen.

# Eengemaakte omgevingsvergunning in de startblokken

Op 15 oktober 2010 had de Vlaamse Regering de visienota "Versnellen van investeringsprojecten" goedgekeurd. In die nota kwam de uitwerking van een unieke vergunning, een samensmelting van de stedenbouwkundige vergunning en de milieuvergunning, als een actiepunten aan bod. Op 22 juli 2011 heeft de Vlaamse Regering in dit kader verdere stappen gezet en heeft ze de startnota inzake de invoering van de unieke omgevingsvergunning goedgekeurd. Die startnota zet de krachtlijnen uiteen voor het eengemaakte vergunningsproces en zal verder worden uitgewerkt in een conceptnota. Hierna gaan we dieper in op de krachtlijnen van die startnota.

Een omgevingsvergunning zal worden uitgereikt voor de zogenaamde gemengde projecten. Dat zijn projecten waarvoor een stedenbouwkundige vergunning en een milieuvergunning, respectievelijk meldingen, nodig zijn. De regering zal een gesloten lijst opstellen van die gemengde projecten. De aanvrager van een omgevingsvergunning kan zijn aanvraag indienen bij een uniek loket. Er zal dan ook afgestapt worden van het huidige facultatieve systeem van het uniek loket voor klasse-2 inrichtingen. In de nieuwe procedure zal er maar één openbaar onderzoek worden georganiseerd en één adviesronde, wat een grote tijdswinst oplevert. Voor complexe aanvragen (klasse-1 aanvragen) zal een adviescommissie een syntheseadvies afleveren.

Opdat een volledige samensmelting van de stedenbouwkundige vergunning en de milieuvergunning, respectievelijk de meldingen, zou kunnen plaatsvinden, is het noodzakelijk om een permanente milieuvergunning in te voeren. Op dit ogenblik is de milieuvergunning beperkt in de tijd tot ten hoogste 20 jaar, waardoor de unieke vergunning voor het stedenbouwkundige luik en het milieuluik een aparte termijn zou moeten voorzien (zoals nu in Wallonië het geval is). Op 26 juli 2011 werd aangekondigd dat de Vlaamse Regering het principe van de permanente milieuvergunning heeft goedgekeurd.

Het principe van de permanente vergunning zal naar alle waarschijnlijkheid samen in werking treden met de omgevingsvergunning.

De omgevingsvergunning zal in eerste aanleg worden toegekend door drie verschillende bestuursniveaus, afhankelijk van de omvang, de mogelijke effecten, de aard en de ligging van het project. Ook zou het huidige onderscheid tussen de gewone aanvraagprocedure (voor particulieren) en de bijzondere aanvraagprocedure (voor overheden) verdwijnen.

In eerste instantie zal het college van burgemeester en schepenen als vergunningverlener optreden. Tegen een beslissing op gemeentelijk niveau kan men beroep instellen bij de deputatie en vervolgens

omgevingsvergunning indient, zal die aanvraag waarschijnlijk behandeld worden door de provincieraad.

Voor projecten die een strategisch belang hebben, zoals grootschalige infrastructuurprojecten of projecten inzake (lucht)haveninfrastructuur, zal de vergunningverlenende overheid de Vlaamse Regering zijn. In feite is dit de oude bijzondere procedure. Beroep is alleen mogelijk bij de Raad voor Vergunningenbetwistingen.

Bij complexe aanvragen (klasse-1 bedrijven) zal er een syntheseadvies verleend worden. Indien de omgevingsvergunning verleend wordt door het college van burgemeester en schepenen of door de deputatie, respectievelijk het Vlaams Gewest, zal dit syntheseadvies

**De omgevingsvergunning zal in eerste aanleg worden toegekend door drie verschillende bestuursniveaus, afhankelijk van de omvang, de mogelijke effecten, de aard en de ligging van het project.**

bij de Raad voor Vergunningenbetwistingen (in afwachting van het Vlaams Bestuursrechtcollege). Indien de gemeente zelf een aanvraag voor een omgevingsvergunning indient, zal die aanvraag waarschijnlijk behandeld worden door de gemeenteraad. Er zal eventueel een tijdelijke overgangsmaatregel ingevoerd worden waarbij het college van burgemeester en schepenen zijn bevoegdheid kan doorschuiven naar de deputatie, uitgezonderd echter voor de ontvoogde gemeenten.

Indien er een belangrijke ecologische, socio-economische of ruimtelijke impact uitgaat van de gemengde projecten en indien er een bovenlokaal belang meespeelt, zal de deputatie de vergunningverlenende overheid zijn. Het gaat hier over de SEVESO-inrichtingen, de MER-plichtige industriële projecten en de IPPC-inrichtingen. Beroep tegen beslissingen van de deputatie wordt ingediend bij de Vlaamse Regering. Indien de deputatie zelf een aanvraag voor een

advies verleend worden door een op te richten Provinciale Omgevingsvergunningscommissie, respectievelijk een op te richten Gewestelijke Omgevingsvergunningscommissie, die gebaseerd zullen zijn op de huidige milieuvergunningscommissies.

Uiterlijk tegen eind 2011 zou een voorontwerp van decreet ter goedkeuring voorgelegd worden aan de Vlaamse Regering. In de septemberverklaring van de Vlaamse Regering stelt Vlaams minister-president Kris Peeters zelfs dat vóór eind 2011 een decreet ter stemming zal voorgelegd worden aan het Vlaams Parlement.

Wordt vervolgd...

Jolijn Weytjens – ALTIUS



# Certificat PEB en Région de Bruxelles-Capitale : mieux vaut prévenir...

Depuis le 1er novembre 2011, la Région de Bruxelles-Capitale a franchi un pas de plus dans la mise en œuvre de la législation européenne en matière de performance énergétique des bâtiments. Le 1er mai 2011, un certificat de performance énergétique était devenu obligatoire en cas de vente (ou transfert de droits réels, à l'exception des donations) de logements et de surfaces de bureaux/services de plus de 500 m<sup>2</sup>. A présent, cette obligation est également imposée en cas de location de ce type de biens immobiliers. En ce qui concerne les bureaux de moins de 500 m<sup>2</sup>, les surfaces commerciales, les industries, les hôtels, les acteurs concernés bénéficient d'un moment de répit puisque toutes les opérations y relatives ne seront soumises à l'obligation de fournir un certificat qu'à partir du 1er janvier 2013.

Le certificat de performance énergétique est une sorte d'état des lieux de l'efficacité énergétique d'un bien. En fonction du score obtenu, le certificat affiche une note globale allant

transformée en amende administrative perçue par l'IBGE (Bruxelles Environnement).

A l'heure actuelle, les vendeurs profitent d'une certaine souplesse puisque le certificat n'est en général soumis à l'acquéreur qu'au moment de la passation de l'acte notarié. Il est à noter qu'un certificat est indispensable même si l'acquéreur projette de démolir le bâtiment et d'ériger une nouvelle construction. En matière de location, il importe d'insérer une clause dans la convention stipulant que le preneur a été dûment informé du contenu du certificat. Une copie sera également annexée à la convention.

Dès que le système sera en place, le contenu du certificat devra être repris dans la publicité concernant le bien (annonce de mise en vente ou en location), à l'instar des étiquettes jointes aux appareils électroménagers, afin que les candidats puissent être complètement informés avant de s'engager. Dans la mesure où ce

**Il est à noter qu'un certificat est indispensable même si l'acquéreur projette de démolir le bâtiment et d'ériger une nouvelle construction.**

du A (très économe en énergie) au G (très énergivore). Le certificat prodigue également trois conseils considérés comme les plus pertinents parmi une série de recommandations standards afin d'améliorer ce score (par exemple, isoler les toitures en pente ou le plancher du grenier, isoler les toitures plates, diagnostiquer le système de chauffage puis, le cas échéant, remplacer l'ancienne chaudière).

Le vendeur/bailleur devra déboursier une somme allant de 250 à 450 euros pour la réalisation du certificat de performance énergétique. Si le bien ne subit aucune modification ayant un impact sur ses caractéristiques énergétiques, le certificat a une durée de validité de 10 ans.

La vente ou la location ne sera pas entachée de nullité en cas de non respect de cette formalité, mais le vendeur/bailleur s'expose à une sanction pénale, vraisemblablement

certificat sanctionnera de facto les biens immobiliers considérés par le certificateur comme énergivores, l'on peut regretter que ce score ne soit pas motivé et qu'aucune procédure de recours ne soit organisée. Il appartient en effet au vendeur/bailleur d'apporter la preuve au certificateur que le bien est plus performant que ce qu'il n'y paraît. A cet effet, un rapport d'audit énergétique qui consiste en un examen détaillé et précis des performances énergétiques du bien (ainsi qu'en des recommandations personnalisées) peut s'avérer très utile. Plus que jamais, un vendeur/bailleur averti en vaut deux !

Charlotte Boumal – ALTIUS

# Zonnepanelen: nog enkele fiscale aandachtspunten uit de praktijk



De groenestroomproductie via zonnepanelen heeft, via diverse financiële stimuli vanuit de overheid, de laatste jaren een grote vlucht genomen. Bij de uitwerking van projecten op particulier en industrieel niveau rijzen evenwel vaak specifieke vragen over de concrete fiscale impact ervan. Hierna wordt kort ingegaan op een aantal discussiepunten in de praktijk bij grotere installatie- en exploitatieprojecten van zonnepanelen.



Op vlak van BTW en registratierechten dient in de eerste plaats de vraag gesteld te worden naar de exacte aard van de zonnepaneelinstallaties, met name het roerend dan wel het onroerend karakter van deze installaties. Deze kwalificatie is van belang vanuit menig oogpunt: de fiscale beoordeling van de overdracht van zonnepanelen (registratierechten of BTW of beide?), de herzieningsproblematiek op vlak van BTW (5- of 15-jarige herziening), de BTW-beoordeling van diensten in verband met de installatie van zonnepanelen (bv. indien gewerkt wordt met buitenlandse onderaannemers voor de installatie van de zonnepanelen).

BTW-matig worden machines en installaties in de regel als roerende goederen beschouwd, zelfs indien deze vast zouden worden gemaakt in de grond of aan een bestaand gebouw. Voor zonnepanelen werd het roerend karakter overigens uitdrukkelijk bevestigd door de Dienst Voorafgaande Beslissingen. Op dit punt loopt de BTW-kwalificatie niet noodzakelijk gelijk met interpretaties op vlak van burgerlijk recht en/of andere belastingstelsels (registratierechten en inkomstenbelastingen).

Het voorgaande betekent dat een overdracht van zonnepaneelinstallaties, door een BTW-plichtige, in principe een gewone BTW-belaste overdracht van roerende goederen vormt. Gezien de mogelijk andere kwalificatie inzake registratierechten is het echter niet uitgesloten dat voor dergelijke overdrachten een dubbele heffing ontstaat.

De fiscaal-juridische kwalificatie van zonnepaneelinstallaties moet onderscheiden worden van de onderliggende (zakelijke) rechten op de gebouwen.

Indien een onderneming de daken van haar gebouwen ter beschikking stelt aan derden voor de installatie en exploitatie van zonnepanelen,

**BTW-matig worden machines en installaties in de regel als roerende goederen beschouwd, zelfs indien deze vast zouden worden gemaakt in de grond of aan een bestaand gebouw.**

wordt in de praktijk vaak gewerkt met opstalrechten. De vestiging van deze opstalrechten en de eventuele overdracht wordt op vlak van BTW, registratierechten en inkomstenbelastingen beschouwd als een onroerende transactie.

In het verlengde hiervan dient de nodige aandacht te gaan naar de fiscale aspecten van de terbeschikkingstelling van daken voor de installatie van zonnepanelen. Indien bijvoorbeeld wordt gewerkt met een

gewone BTW-vrijgestelde verhuur dient in hoofde van de eigenaar van het gebouw rekening gehouden te worden met mogelijke repercus-

sies op vlak van BTW-aftrek. Op dit punt kan, in bepaalde gevallen, geargumenterd worden dat deze verhuur, als bijkomstige onroerende handeling, geen impact mag hebben op de BTW-aftrek (zie artikel 13 KB nr. 3). De BTW-belaste figuur van het verlenen van het recht een beroepswerkzaamheid uit te oefenen kan eveneens een alternatief bieden, maar in de praktijk is dit vaak geen zekere oplossing, gelet op de invulling van de vrijstelling voor onroerende verhuur in rechtspraak

en in administratieve commentaren (zie het Temco-arrest en de discussie passieve vs. actieve verhuur). Het recht op aftrek van BTW kan bij de eigenaar van het gebouw ook worden veilig gesteld via de vestiging van zakelijke rechten met BTW, maar dit vereist dat het gebouw nog als nieuw kwalificeert voor BTW en dat de betreffende formaliteiten worden gerespecteerd (zie KB nr. 14 bij occasionele BTW-plicht).

Voor openbare instellingen of entiteiten in de non-profit sector (scholen, ziekenhuizen,...) die ruimtes ter beschikking stellen voor de installatie en exploitatie van zonnepanelen gaat in de praktijk vaak onvoldoende aandacht naar de concrete fiscale gevolgen ervan. Een verhuur van daken kan, strikt genomen, tot gevolg hebben dat de geldende vrijstelling inzake onroerende voorheffing in het gedrang komt, gelet op het feit dat de voorwaarden terzake niet meer worden vervuld (met name dat deze onroerende goederen niets mogen opbrengen). Bij de vestiging van opstalrechten dient eveneens rekening gehouden te worden met mogelijke taxatie in de rechtspersonenbelasting in hoofde van dergelijke entiteiten (art. 222, 3° WIB 92).

Openbare instellingen (publieke overheden zoals gemeenten, steden, maar ook autonome gemeentebedrijven, publieke universiteiten en ziekenhuizen,...) hebben in dit kader ook de mogelijkheid om te werken met concessieovereenkomsten voor de installatie van zonnepanelen. Onder bepaalde voorwaarden kunnen dergelijke concessieovereenkomsten aan BTW worden onderworpen, hetgeen mogelijkheden biedt inzake BTW-recuperatie in hoofde van deze instellingen. Noteer op dit punt dat er onrechtstreeks repercussies kunnen zijn op vlak van roerende voorheffing. Momenteel valt er een beweging te noteren waarbij publieke overheden door de fiscale administratie worden onderworpen aan de roerende voorheffing voor hun BTW-belaste terbeschikkingstellingen van onroerende goederen. Daarbij komen meer in het bijzonder de concessies van onroerende goederen in het vizier. De administratie maakt hierbij vaak de parallel tussen de BTW-kwalificatie en het roerende karakter van de inkomsten. Tegen deze stellingname zijn tal van argumenten in te brengen, maar tot op heden lijkt de administratie bij haar standpunt te blijven.

Deze elementen tonen aan dat de beoordeling van de fiscale gevolgen van grotere projecten voor de installatie en exploitatie van zonnepanelen geen sinecure is. Een voorafgaande grondige analyse op vlak van directe en indirecte belastingen is noodzakelijk om in hoofde van de betrokken partijen ongewenste fiscale neveneffecten te vermijden.

Stijn Vastmans – Tiberghien

# Investeren in zonnepanelen om problemen met meerwaardebelasting te vermijden

## Redmiddel bij een naderend einde van de herbeleggingstermijn?



Ieder jaar, bij het naderen van het jaareinde, slaan ondernemingen in paniek omdat ze vrezen alsnog in één maal belast te worden op een enkele jaren eerder gerealiseerde meerwaarde, waarvoor initieel geopteerd werd voor gespreide meerwaardebelasting (het regime voorzien in artikel 47 WIB92). Een investering in zonnepanelen biedt misschien een uitweg.

Het is vrij algemeen bekend dat bij verkoop van vastgoed (of andere immateriële of materiële vaste activa), waarin een onderneming meer dan 5 jaar belegd had, een gespreide meerwaardebelasting mogelijk is mits de verkoopprijs binnen de bij wet voorziene termijn herbelegd wordt in afschrijfbaar immateriële of materiële vaste activa.

Die herbeleggingstermijn is in principe 3 jaar vanaf het begin van het belastbaar tijdperk waarin de meerwaarden zijn gerealiseerd. Voor meerwaarden gerealiseerd

in 2009 verstrijkt de termijn dus in de meeste gevallen eind december 2011. Wanneer wordt herbelegd in een gebouwd onroerend goed, wordt de termijn echter met 2 jaar verlengd.

Een volledige en tijdige herbelegging is belangrijk want 1€ te weinig of te laat belegd, betekent, aldus de wet, dat de volledige meerwaarde toch in één keer zal worden belast in het belastbaar tijdperk waarin de herbeleggingstermijn verstrijkt. En dus is er ieder jaar weer paniek als de deadline nadert en men niet

voldoende nieuwe investeringen heeft gevonden.

In dat kader is het nuttig om te weten dat de Dienst Voorafgaande Beslissingen (de zogenaamde 'rulingcommissie') reeds enkele malen heeft bevestigd dat een investering in

**Een investering in zonnepanelen kan beschouwd worden als een investering in een gebouwd onroerend goed.**

zonnepanelen kan beschouwd worden als een investering in een gebouwd onroerend goed (beslissing

nr. 900.325 en nr. 2010.317), waarvoor dus een termijn van 5 jaar geldt waarbinnen u mag herbeleggen.

Misschien kan dit standpunt voor ondernemingen die het einde van de herbeleggingstermijn van 3 jaar zien naderen een laatste duwtje in de rug

zijn om te beslissen om over te gaan tot een investering in zonnepanelen. Weet overigens dat er ook aan het

einde van de 5-jaarstermijn nog *last minute* reddingsmiddelen bestaan (uiteraard enkel mits u daadwerkelijk een herbeleggingsactief gevonden heeft). Mocht u bijvoorbeeld *last minute* een geschikt gebouw vinden om in te herbeleggen, weet dan dat het, mits het voorzien van de juiste clausules, kan volstaan dat een compromis is ondertekend met een prijs voor het gebouw (dus zonder rekening te houden met de grondprijs) hoger dan het te herbeleggen bedrag. Het feit dat de notariële akte na het jaareinde wordt verleend en dat de aankoopprijs nog niet daadwerkelijk betaald is, is dan in principe geen probleem.

Claudine Bodeux - Tiberghien

**ALTIUS**  
ADVOCATEN | AVOCATS | LAWYERS

The ALTIUS real estate team 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 team focuses on both public and private law matters regarding real estate in an integrated way. We assist with 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, the Constitutional Court and the Council of State.

[WWW.ALTIUS.COM](http://WWW.ALTIUS.COM)

Real Estate Team

ALTIUS and Tiberghien can also offer their clients an integrated service. The integration of tax and legal services constitutes a particular strength of the ALTIUS-Tiberghien Real Estate practice.

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 national and international private clients, corporations, non-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.

Tiberghien

Tiberghien's real estate practice advises Belgian and international foreign private and corporate clients and public authorities on all tax aspects (income tax 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.

[WWW.TIBERGHIE.COM](http://WWW.TIBERGHIE.COM)

### ALTIUS Brussels

Tour & Taxis Building  
Havenlaan - Av. du Port 86C b.414  
BE-1000 Brussels  
T +32 2 426 14 14  
F +32 2 426 20 30  
E [info@altius.com](mailto:info@altius.com)

### ALTIUS Antwerp

Minerva Building  
Karel Oomsstraat 47A b.4  
BE-2018 Antwerp  
T +32 3 232 07 67  
F +32 2 426 20 30  
E [info@altius.com](mailto:info@altius.com)

### ALTIUS Luxembourg

Valley Park  
44, Rue de la Vallée  
L-2661 Luxembourg  
T +352 27 47 51 51  
F +352 27 47 51 50  
E [info@altius.com](mailto:info@altius.com)

### Tiberghien Luxembourg

Valley Park  
44, Rue de la Vallée  
L-2661 Luxembourg  
T +352 27 47 51 11  
F +352 27 47 51 10  
E [info@tiberghien.com](mailto:info@tiberghien.com)

### Tiberghien Brussels

Tour & Taxis Building  
Havenlaan - Av. du Port 86C b.419  
BE-1000 Brussels  
T +32 2 773 40 00  
F +32 2 773 40 55  
E [info@tiberghien.com](mailto:info@tiberghien.com)

### Tiberghien Antwerp

Minerva Building  
Karel Oomsstraat 47A b.5  
BE-2018 Antwerp  
T +32 3 443 20 00  
F +32 3 443 20 20  
E [info@tiberghien.com](mailto:info@tiberghien.com)



william.timmermans  
@altius.com



lieven.peeters  
@altius.com



evelyne.goossenaerts  
@altius.com



bruno.peeters  
@tiberghien.com



koen.morbee  
@tiberghien.com



ben.vanvlienderen  
@tiberghien.com



charlotte.boumal  
@altius.com



jolijn.weytjens  
@altius.com



joseph.spinks  
@altius.com



claudine.bodeux  
@tiberghien.com



stijn.vastmans  
@tiberghien.com



robin.minjauw  
@tiberghien.com