
DE GECERTIFICEERDE MAATSCHAP ONDERWORPEN AAN DE KAAIMANTAKS

De rulingcommissie schept duidelijkheid in twee beslissingen

Gerd D. GOYVAERTS¹

Zoals algemeen bekend en aanvaard werd een burgerlijke maatschap (BM) tot op heden, mits voldaan aan bepaalde voorwaarden, als volkomen fiscaal transparant beschouwd, ook indien de delen van de BM gecertificeerd zijn en gehouden worden door een fiscaal transparante Nederlandse Stichting Administratiekantoor (STAK). De fiscale transparantie van zowel de BM én de STAK werd destijds meermaals bevestigd in verschillende voorafgaande beslissingen van de Rulingcommissie (beslissing 500.157 van 24 november 2005, beslissing 500.124 van 23 juni 2005, beslissing 500.157 van 24 november 2005, beslissing 600.439 van 19 december 2006 en beslissing van 800.096 van 3 maart 2009). Daarbij werd tevens nadrukkelijk bevestigd in twee beslissingen dat indien de deelbewijzen van de BM gecertificeerd waren middels de STAK, dat ook dan de volkomen fiscale transparantie gold. Met de invoering van de nieuwe Kaaimantaks bij wet van 10 augustus 2015 en zoals aangepast bij wet van 26 december 2015, blijkt dat de Rulingcommissie haar klassieke standpunt terzake hoger vermeldde 'dubbele' fiscale transparantie heeft gewijzigd. De fiscale transparantie – zoals voordien steeds toegepast cf. hogervermelde rulings – zou voor STAK-BM structuren vanaf aanslagjaar 2016 enkel nog worden toegepast op basis van artikel 5/1 § 1 WIB. Dit werd bevestigd in twee beslissingen van de rulingcommissie, nr. 2015.538 en 2016.613.

Met de wet van 30 juli 2013 werd vanaf aanslagjaar 2014, de aangifteplicht voor natuurlijke personen – rijksinwoners in de personenbelasting ingevoerd met betrekking tot het bestaan van juridische constructies, waarvan zij oprichter of (potentieel) begunstigde zijn. Met de programwet van 10 augustus 2015 werd deze aangifte-

plicht uitgebreid met een doorkijkbelasting of fiscale transparantie in de personen- en rechtspersonenbelasting, de zogenaamde Kaaimantaks. Daarbij worden inkomsten ontvangen door voormelde juridische constructies fiscaal toegerekend aan de oprichter of derde-begunstigde alsof die de inkomsten rechtstreeks heeft ontvangen. Door de wet van 26 december 2015 werd het toepassingsgebied van deze regeling nog enigszins verder uitgebreid en aangepast. Hoewel aanvankelijk verondersteld werd dat de combinatie STAK-BM, de zogenaamde "gecertificeerde maatschap", niet geïsoleerd werd, blijkt nu dat voor dergelijke structuren toch rekening dient gehouden te worden met bedoelde Kaaimantaks.

De rulingcommissie beschouwt de combinatie van STAK-BM echter als een juridische constructie type 1 volgens artikel 2 § 1 13° a) WIB voor de toepassing van artikel 5/1 WIB. Volkomen fiscale transparantie voor de inkomsten ontvangen door de BM is hiervan het praktische gevolg. Daardoor dienen zij die als "oprichter" van de STAK-BM worden beschouwd volgens artikel 2 § 1 14° WIB in hun aangifte personenbelasting aan te kruisen dat zij oprichter zijn van een juridische constructie. Tenminste dat is het principe. De vraag stelt zich echter meteen hoe zulks te integreren in de tekst van de wet en vervolgens hoe dat dit uitwerkt in de praktijk.

De rulingcommissie bevestigde dit standpunt inzake de kwalificatie van de STAK-BM structuur als een juridische constructie type 1 in een eerste voorafgaande beslissing d.d. 22 december 2015 (nr. 2015-538), gepubliceerd op 21 maart 2016. In deze voorafgaande beslissing komt de rulingcommissie tot de conclusie dat de certificering van de deelbewijzen van de BM via de STAK, in haar geheel genomen, als een juridische

1. Advocaat-vennoot Tiberghien.



constructie wordt beschouwd in de zin van artikel 2, § 1, 13°, a) WIB, een zgn. juridische constructie type 1. De definitie van een juridische constructie type 1 luidt:

“Een rechtsverhouding, die door een rechtshandeling van de oprichter of door een rechterlijke beslissing in het leven wordt geroepen, waarbij goederen of rechten onder de macht van een beheerder worden gebracht om ze te besturen ten behoeve van een of meerdere begunstigen of voor een bepaald doel.

Die rechtsverhouding heeft de volgende kenmerken:

de eigendomstitel betreffende de goederen of rechten van de juridische constructie is opgesteld op naam van een beheerder of op naam van een andere persoon voor rekening van de beheerder;

de goederen van de juridische constructie vormen een afzonderlijk vermogen en maken geen deel uit van het vermogen van de beheerder;

de beheerder heeft de bevoegdheid en de plicht, ter zake waarvan hij verantwoording verschuldigd is, om in overeenstemming met de bepalingen van de juridische constructie en de bijzondere verplichtingen waaraan hij door de wet is onderworpen, de goederen van de juridische constructie te besturen, te beheren of erover te beschikken.”

O.i. is deze redenering van de rulingcommissie in de eenvoud zoals ze werd toegepast op de feiten van het dossier zoals die te lezen staan in de beslissing echter voor kritiek vatbaar, en dit grosso modo om twee redenen:

- Primo, de goederen van de juridische constructie dienen een afzonderlijk vermogen te vormen en mogen maken géén deel uitmaken van het vermogen van de beheerder. Deze bepaling sluit uit dat de pater familias als beheerder kwalificeert, daar de uitgegeven certificaten wel degelijk tot het vermogen blijven behoren van de natuurlijke personen.
- Secundo, aangezien de eigendomstitel betreffende de goederen of rechten van de juridische constructie dient opgesteld te zijn op naam van een beheerder of op naam van een andere persoon voor rekening van de beheerder, die dus niet de

natuurlijke persoon achterman kan zijn, kan alléén de stichting als rechtspersoon zélf als beheerder kwalificeren. Dat is in zaak 2015-538 niet het geval daar in die beslissing de pater familias natuurlijke persoon zélf als beheerder wordt gekwalificeerd.

Los van het feit of deze beslissing nu “feitelijk” contra legem is of niet, rijst de vraag hoe er in de praktijk mee om te gaan. De Rulingcommissie stelt immers dat het klassieke administratieve standpunt inzake transparante behandeling van de STAK-BM structuur niet langer zal worden gehandhaafd naar de toekomst toe. Op die manier wordt de transparante taxatie van de STAK-BM structuren ondergebracht binnen het wettelijk kader van de Kaaimantaks, wat op zich – volgens de rulingcommissie – zorgt voor meer rechtszekerheid voor de belastingplichtigen.

In de praktijk betreft het hier deelbewijzen van de BM die gecertificeerd zijn via de STAK en waarbij de pater en mater familias de certificaathouders-vruchtgebruiker zijn en de kinderen en eventueel kleinkinderen de certificaathouders-blote eigenaar. De verhouding vruchtgebruik bloot eigendom ontstaat door een schenking voor Belgisch of Nederlands notaris die meestal in één beweging wordt voltrokken samen met de oprichting van de STAK en de BM.

Daarbij treden in de meest voorkomende gevallen de pater en mater familias op als leden van het college van zaakvoerders van de BM én tegelijkertijd als leden van de raad van bestuur van de STAK. Het ‘beheer’ over het vermogen wordt dus uitgeoefend door de pater en mater familias, ofwel in eigen naam als zaakvoerder van de BM, ofwel in naam van de stichting, als lid van de raad van bestuur.

In de hypothese dat de Kaaimantaks inderdaad van toepassing is op dergelijke STAK-BM structuur, zal afhankelijk van wie de zaakvoerder is van de BM, ofwel de STAK ofwel de zaakvoerder zelf als “beheerder” in de zin van de kaaimantaks fungeren. Daarbij zijn er *cf.* artikel 2, § 1, 13°, a) WIB twee opties:

- ofwel fungeert de STAK zélf via haar raad van bestuur als beheerder;
- ofwel fungeren de betrokken pater en



mater familias via het mandaat als zaakvoerder van de BM als beheerder.

Zoals hoger reeds aangetoond is de tweede variant fiscaaltechnisch niet juist, en kan alléén de eerste variant onder de kaaimantaks kwalificeren, waarbij de STAK zélf als beheerder fungeert. Dat sluit immers aan bij de letterlijke tekst van de kaaimantaks. Zoals hogervermeld, achten wij het immers strijdig met de definitie van artikel 2, § 1, 13°, a) WIB wanneer men in de hoedanigheid van certificaathouder tevens als beheerder zou fungeren, aangezien bedoeld artikel nadrukkelijk bepaalt dat de goederen geen deel mogen uitmaken van het vermogen van de beheerder. Bij beslissing nr. 2015.538 wordt echter ook de eerste hypothese door de Rulingcommissie onderschreven voor de toepassing van de Kaaimantaks.

In ieder geval zijn er géén fiscale gevolgen naar effectieve belasting toe. Inkomsten verkregen door de BM, op haar beurt gehouden door de STAK, zijn en blijven fiscaal transparant belastbaar in hoofde van de certificaathouders. Dat was het geval en dat blijft zo. De kaaimantaks wijzigt daar niets aan. Indien er bv. roerende inkomsten worden verkregen op de beleggingsportefeuilles die in de BM werden ingebracht en die worden aangehouden via een Belgische bankrekening, dan zal hierop in principe een roerende voorheffing worden ingehouden. Die roerende voorheffing is en blijft bevrijdend volgens artikel 313 WIB, ook onder toepassing van de kaaimantaks. De roerende inkomsten zullen aldus niet meer moeten worden aangegeven in de aangifte personenbelasting. De praktische impact wat de belastbare grondslag betreft is wat dat betreft dus nihil. Ook bij structuren waar door de STAK-BM een buitenlandse rekening wordt aangehouden zal er de facto niets wijzigen. Die inkomsten waren immers reeds aangifteplichtig en dat blijft zo.

De complexe problematiek van artikel 18 WIB en artikel 18,3° WIB juncto artikel 21,12° WIB speelt niet daar deze alléén van toepassing is op een juridische constructie type 2 *cf.* artikel 2 § 1 13° b) WIB. Ook enige taxatie volgens artikel 5/1 § 2 WIB van uitkeringen aan een “derde-begunstigde” lijkt niet meteen mogelijk bij een STAK-BM. Op zich dus allemaal vrij beheersbaar zo lijkt het wel.

Het éniige échte gevolg van de “toepasbaarheid van de kaaimantaks” is dat de STAK-BM structuur an sich jaarlijks zal moeten worden vermeld in code 1077-87 van de aangifte personenbelasting (code volgens aangifte aj. 2016). Hierbij worden dan de certificaathouders volgens de rulingcommissie in haar beslissing nr. 2015.538 als “oprichters” beschouwd.

De vraag is dan echter over welke “oprichters” het gaat, daar de wet vier verschillende types onderscheidt. Zo is er de oprichter “eerste streepje” die de structuur zélf heeft opgericht, de oprichter “tweede streepje” die er goederen heeft in ingebracht en de oprichter “derde streepje” die de erfgenaam is van de twee vorigen. De oprichter “vierde streepje” is een aandeelhouder of certificaathouder, maar deze categorie geldt alléén t.a.v. een juridische constructie Type 2, wat de gecertificeerde maatschap STAK-BM niet is. Deze laatste categorie valt dus af. Op zich is dat merkwaardig daar het in die laatste “vierde” categorie nu net over een certificaathouder gaat.

In het klassieke voorbeeld van twee ouders die een STAK-BM oprichten en die met voorbehoud van vruchtgebruik de certificaten schenken aan hun kinderen, zijn dus alléén de ouders de oprichters. Dat heeft dan niets met het voorbehouden vruchtgebruik te maken, maar louter en alléén met hun hoedanigheid van oprichters volgens het eerste en tweede streepje. De kinderen die het bloot eigendom van de certificaten houden kunnen technisch gezien in deze fase ook niet als oprichter kwalificeren. De facto zal de aangifteplicht dus enkel gelden in hoofde van certificaathouders-volle eigenaars of certificaathouders-vruchtgebruikers die de structuur zélf hebben opgericht. In hoofde van de certificaathouders-bloote eigenaars door schenking geldt de aangifteplicht dus niet.

Hierdoor wordt “de facto” de gewenste discretie van deze structuur niet doorbroken t.a.v. de kinderen dan wel kleinkinderen, die alléén de blote eigendom van de certificaten aanhouden, en die géén deel hebben in het vruchtgebruik (en dus ook niet in de inkomsten). Zij zullen in hun aangifte personenbelasting géén melding van het bestaan van de structuur moeten maken. Slechts na overlijden van de één van beide vruchtgebruiker(s) zal er een aangifteplicht ontstaan in hoofde van de blote eigenaars van de certificaten, niet



omdat zij dan volle eigenaars zullen zijn geworden, maar louter omwille van het overlijden van één van hun ouders (waarvan zij dan de erfgenaam zijn). Dit sluit dan tevens aan bij de definitie van “oprichter erfgenaam” zoals voorzien in artikel 2 § 1, 14°, 3e streepje WIB.

Merk echter op dat bij wijziging in de verhoudingen vruchtgebruik – bloot eigendom, anders dan door een overlijden, conform de lezing van de tekst van de wet van artikel 2 § 1, 14° WIB, in hoofde van de kinderen – die tevens certificaathouder zijn – nooit een aangifteplicht kan ontstaan, en dit zolang de beide oprichters leven. Zulks zou alleen kunnen conform artikel 2 § 1, 14°, 4° streepje WIB, wat zoals hoger reeds aangetoond alléén van toepassing is op een juridische constructie type 2, wat de STAK-BM-constructie niet is.

In een tweede meer recente beslissing van 19 oktober 2016 (nr. 2016.613) gaat de rulingcommissie verder op de ingeslagen weg en verfijnt zij haar standpunt o.a. terzake de fiscale kwalificatie van de STAK als beheerder en wie nu precies de oprichters zijn. Zo wordt in deze beslissing nadrukkelijk gezegd dat in de combinatie STAK-BM als “gecertificeerde maatschap” de STAK zal functioneren als behorend vennoot in de BM. Daarmee kwalificeert dus de STAK als beheerder en niet de pater familias. Zodus valt alvast één van de gerezen bewaren tegen de toepassing van de kaaimantaks weg.

Terzake de aangifteplicht cf. artikel 307, § 1, vierde lid WIB stelt de rulingcommissie dat alléén de aanvrager, in casu zal kwalificeren als oprichter cf. artikel 2, § 1, 14°, eerste en tweede streepje WIB n.a.v. zijn inbreng van vermogen in de gecertificeerde maatschap. De kinderen/begiftigden zullen slechts na diens overlijden kwalificeren als oprichter(s) – erfgenaam cf. artikel 2 § 1 14° derde streepje WIB, en dus slechts op dit moment gehouden zijn tot aangifte van het bestaan van de structuur in hun aangiften personenbelasting. Wat betreft hun hoedanigheid als derde-begunstigde cf. artikel 2 § 1 14°/1 WIB stelt de beslissing dat de kinderen/begiftigden slechts zullen kwalificeren in de mate dat ze een effectief voordeel ontvangen. Dit betekent dan concreet dat in de mate dat de certificaten geschonken worden in blote eigendom aan de kinderen, dat dan het bestaan van de structuur slechts zal moeten worden gemeld in de aan-

gifte personenbelasting, in hoofde van de certificaathouders – vruchtgebruikers of de certificaathouders – volle eigenaars. Het bestaan van de structuur zal dus niet moeten worden gemeld in de aangifte personenbelasting door de certificaathouders – blote eigenaars. Ook in de mate dat de certificaten geschonken zouden worden in volle eigendom met een last in het voordeel van de schenker waarbij in het kader van deze last alle vruchten toekomen aan de schenker, dan bestaat er enkel een aangifteplicht in hoofde van de schenker.

Verder bevestigt deze nieuwe ruling dat de taxatie van de inkomsten zal plaatsvinden cf. artikel 5/1 § 1 WIB in hoofde van de aanvrager, die kwalificeert als oprichter. In de mate dat er bevrijdende (roerende) voorheffing wordt ingehouden zal dit niet meer leiden tot een bijkomende aangifteplicht in zijn hoofde. Daarbij kan er dus geen toepassing zijn van artikel 5/1 § 2 WIB in hoofde van de kinderen / begiftigden.

Ten slotte wordt nog gespecificeerd dat door het feit dat niet “alle” deelbewijzen kunnen worden gecertificeerd (omwille van de meerhoofdigheid van de maatschap), dat het vermogen dat gealloceerd is aan dat ene (of meerdere) deelbewijs(zen), niet onder de kaaimantaks vallen. Een BM alléén valt immers niet onder artikel 2 § 1 13° a) juncto artikel 5/1 WIB, zoals tijdens onze vergadering overigens werd bevestigd.

In ieder geval zal het in de meest voorkomende situatie dus zo zijn, dat enkel de pater en mater familias het bestaan van de juridische constructie dienen te melden in hun aangifte personenbelasting voor aanslagjaar 2016 aangezien zij als de certificaathouders-vruchtgebruiker de “werkelijke oprichters” zijn, dit bij uitsluiting van de kinderen die slechts het bloot eigendom houden. Dat de ruling nr. 2016.613 dit nu expliciet bevestigt, is een goede zaak.

Dat deze aangifteplicht door de ouders ook wordt gerespecteerd is van groot belang, daar mede in het licht van de zogenaamde ‘Panama Papers’ sedert 4 juli 2016 de boete voor het niet aangeven van een juridische constructie werd vervijfvoudigd van 1.250,00 EUR naar 6.250,00 EUR. Deze boete is een louter administratieve boete en er kan géén belastingverhoging worden opgelegd, daar de ingehouden RV bevrijdend werkt.



Het voorgaande in acht genomen, lijkt het echter aangewezen om de STAK-BM structuur voor aanslagjaar 2016 in de aangifte personenbelasting aan te geven in code 1077-87 van de aangifte personenbelasting (code volgens aangifte aj. 2016).

Dit ter vermijding van een eventuele boete. In ieder geval is het zo dat omwille van het bevrijdende karakter van de ingehouden roerende voorheffing, deze louter formele aangifte, geen negatieve gevolgen impliceert.

