

2012•2013

FACULTEIT RECHTEN

master in de rechten: overheid en recht

Masterproef

De notionele interestaftrek, een fiscale zegen of een bron van discriminatie- en toepassingsproblemen?

Promotor :
Prof. dr. Eilly VAN DE VELDE

Kathleen Trumpener

*Masterproef voorgedragen tot het bekomen van de graad van master in de rechten ,
afstudeerrichting overheid en recht*

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



Maastricht University

2012•2013

FACULTEIT RECHTEN

master in de rechten: overheid en recht

Masterproef

De notionele interestaftrek, een fiscale zegen of een bron van discriminatie- en toepassingsproblemen?

Promotor :
Prof. dr. Elly VAN DE VELDE

Kathleen Trumpener

*Masterproef voorgedragen tot het bekomen van de graad van master in de rechten ,
afstudeerrichting overheid en recht*

WOORD VOORAF

Deze masterthesis vormt het sluitstuk van mijn rechtenopleiding aan de Universiteit Hasselt. De totstandkoming van dit eindwerk is mogelijk gemaakt dankzij de kennis en de juridische vaardigheden die ik gedurende mijn opleiding aan deze universiteit opgedaan heb. Daarnaast heb ik dit eindwerk tot een goed einde kunnen brengen dankzij de noodzakelijke hulp en deskundigheid van mijn promotor, Prof. dr. E. Van de Velde. Haar enthousiasme over het fiscaal recht vormde voor mij een grote bron van inspiratie.

Daarnaast gaat een woord van dank uit naar mijn ouders en grootmoeder. Dankzij hen heb ik mijn studies aan deze universiteit immers kunnen voltooien. Bovendien wens ik mijn broer en schoonzus te bedanken. Als alumni van de Universiteit Hasselt waren zij voor mij een groot voorbeeld. Op de moeilijke momenten stonden zij mij altijd bij met de nodige raad en daad.

Daarnaast wens ik mijn hechte vriendinnen te bedanken, voor het voorzien van de nodige ontspanning en bemoedigende woorden wanneer het nodig was. Ten slotte wens ik mijn vriend te bedanken, die mijn pad aan de Universiteit Hasselt gekruist heeft. Gedurende mijn studies was hij immers altijd mijn grootste steun en toeverlaat. Ik ben ervan overtuigd dat ons, na het voltooien van onze rechtenstudie, een nieuw hoofdstuk en een mooie toekomst te wachten staat.

Genk, mei 2013

Kathleen Trumpener

SAMENVATTING

Deze eindverhandeling handelt over de houdbaarheid van het fiscaal gunstregime van de aftrek voor risicokapitaal, beter gekend als de notionele interestaftrek die ingevoerd werd door de Wet van 22 juni 2005 tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal (hierna Wet van 22 juni 2005). Na de uiteenzetting van het onderzoeksopzet, de onderzoeksvragen en de onderzoeksmethoden in hoofdstuk 1, wordt er in het kader van hoofdstuk 2 dieper ingegaan op de ontstaansredenen en het toepassingsgebied van de notionele interestaftrek. Om in het laatste hoofdstuk tot werkbare alternatieven te komen, moet men immers in het achterhoofd houden dat de notionele interestaftrek voornamelijk in het leven geroepen is om het verschil in behandeling van vreemd en eigen vermogen tegen te gaan. De uiteenzetting van de correcties van het boekhoudkundig eigen vermogen, dat tevens de berekeningsbasis voor de notionele interestaftrek vormt, zijn allereerst relevant doordat uit het derde hoofdstuk blijkt dat een discriminatie op grond van vestiging zich niet voordoet. De vermindering van het boekhoudkundig eigen vermogen, dat toerekenbaar is aan een Belgische onderneming, met het eigen vermogen dat toerekenbaar is aan een verbonden buitenlandse vestiging, maakt op basis van de in hoofdstuk 3 gehanteerde redenering immers geen schending van het vrije vestigingsrecht uit. Daarnaast wordt eveneens tot de conclusie gekomen dat er van een strijdigheid met de staatssteunregels en de *Code of Conduct for Business Taxation* geen sprake is.

In het kader van het onderzoek dat in het vierde hoofdstuk gevoerd wordt, naar de misbruiken die zich voordoen bij de interpretatie en toepassing van de regelgeving betreffende de notionele interestaftrek, blijkt dat het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal niet alle vormen van misbruik besproken heeft, doordat het zich beperkt tot de vormen van misbruik die zich kunnen voordoen binnen vennootschapsgroepen. De erkenning van deze misbruikvormen door het addendum en de verduidelijking van de antimisbruikbepalingen door de circulaire vormen een stap in de goede richting. Desalniettemin wordt misbruik in de hand gewerkt door een gebrek aan afdwingbaarheid en een gebrek aan de voorziening van sancties in de desbetreffende bepalingen. Doordat de grootste praktische problemen omtrent de notionele interestaftrek zich voornamelijk voordoen op het vlak van de correcte toepassing en interpretatie van de nationale regelgeving, wordt in hoofdstuk 4 geconcludeerd dat, alvorens de Belgische Staat kan overgaan tot de afschaffing van dit fiscaal gunstregime, men gepaste alternatieven moet voorzien.

Wanneer een vennootschap een beperkt risicokapitaal heeft, er een aangroei van de belaste reserves is en wanneer de investeringsvooruitzichten niet beperkt zijn, blijkt de in hoofdstuk 5 besproken figuur van de investeringsreserve een alternatief voor de notionele interestaftrek te vormen. De oproep van toenmalig minister van Financiën, Steven Vanackere, om door middel van de heropleving van het KB Cooreman-De Clercq de burgers aan te zetten meer te beleggen in aandelen, blijkt daarentegen niet met open armen ontvangen te worden omwille van de recente vertrouwensbreuk met de houders van de zogenaamde Arco-aandelen.

Een geconsolideerde grondslag voor de vennootschapsbelasting vormt een alternatief in die zin dat het, omwille van de aantrekkelijkheid van het stelsel voor buitenlandse investeerders, tot gevolg kan hebben dat kapitaalintensieve ondernemingen van buiten de Europese Unie (hierna EU) zich in België zouden gaan vestigen. Wanneer men de nadruk legt op de doelstelling van het tegengaan van discriminatie tussen eigen en vreemd vermogen, is dit stelsel mogelijk geen goed alternatief aangezien aan deze doelstelling blijkt te worden voorbij gegaan. Het Nederlandse stelsel van de groepsrentebox, dat in het leven geroepen is als alternatief voor het afgeschafte concernfinancieringsregime, lijkt geen aangewezen alternatief te zijn doordat het zogenaamde "boxenstelsel" voor het Belgische vennootschapsbelastingstelsel ongekend is. De Nederlandse figuur van de renteaftrekbeperking, die tot doel heeft de discriminatie tussen eigen en vreemd vermogen en de uitholling van de grondslag van de vennootschapsbelasting tegen te gaan, lijkt daarentegen een werkbaar alternatief doordat het in beginsel van dezelfde doelstelling als de notionele interestaftrek uitgaat. Zoals zal blijken uit de bespreking van de figuur van de renteaftrekbeperking, heeft de Nederlandse "Studiecommissie Belastingstelsel" daarentegen de voorkeur gegeven aan de invoering van een vermogensaftrek gebaseerd op de Belgische notionele interestaftrek. De invoering van een vermogensaftrek in het Nederlandse vennootschapsbelastingstelsel lijkt evenwel op zich te laten wachten ten gevolge van de misbruiken die zich voordoen bij het gebruik dat gemaakt wordt van de Belgische notionele interestaftrek en de zaak *Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat*, die momenteel hangende is voor het Hof van Justitie van de EU.

INHOUDSOPGAVE

WOORD VOORAF	1
SAMENVATTING	2
INHOUDSOPGAVE.....	4
LIJST VAN AFKORTINGEN	6
HOOFDSTUK 1: INLEIDEND HOOFDSTUK.....	7
A. Onderzoeksopzet.....	7
1° Onderwerp	7
2° Probleemstelling.....	7
3° Relevantie en afbakening.....	8
B. Onderzoeksvragen.....	10
1° Centrale onderzoeksvraag.....	10
2° Subonderzoeksvragen.....	10
C. Onderzoeksmethoden	10
1° Klassieke bronnenstudie	11
2° Rechtsvergelijkend onderzoek	11
HOOFDSTUK 2: De figuur van de notionele interestaftrek	13
A. Het waarom van de notionele interestaftrek.....	13
1° Het verschil in behandeling van interesten en dividenden	13
2° Een alternatief voor de coördinatiecentra.....	14
3° Het bevorderen van kapitaalintensieve investeringen.....	15
4° Een verlaging van de effectieve aanslagvoet	15
B. Toepassingsgebied	15
1° Berekeningsgrondslag	16
a. Het boekhoudkundig eigen vermogen als uitgangspunt	16
b. Correcties op het boekhoudkundig eigen vermogen	17
c. Wijzigingen tijdens het belastbaar tijdperk.....	19
2° Tarief.....	20
3° Overdraagbaarheid	21
HOOFDSTUK 3: Verenigbaarheid met de Europese rechten en vrijheden.....	25
A. Verenigbaarheid met de vrijheid van vestiging.....	25
1° Correctie van het boekhoudkundig eigen vermogen.....	25
2° Zaak Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat	26
3° Conclusie van advocaat-generaal P. Mengozzi	27
B. Verenigbaarheid met de staatssteunregels.....	31
C. Verenigbaarheid met de Code of Conduct for Business Taxation	32
HOOFDSTUK 4: Misbruik bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving.....	35
A. Het optimaliseren van de notionele interestaftrek.....	35

1°	Kapitaalverhogingen	35
2°	Reserves.....	35
3°	Eliminatie van bestanddelen die onder een uitsluiting vallen	36
4°	Overdracht van belaste bestanddelen van de aangifte in de vennootschapsbelasting naar de boekhouding	36
5°	Verhoging van de belastingvrije reserves.....	36
6°	Besluit.....	36
B.	Misbruiken bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving	38
1°	Interne financiële stromen binnen vennootschapsgroepen	38
2°	Omzetting van aandelen met latente meerwaarden in vorderingen.....	42
3°	De “thin capitalisation”-regel	44
C.	Het belang van de antimisbruikbepalingen en Circulaire AOIF Nr. 14/2008	46
1°	Algemene principes inzake simulatie	46
2°	Specifieke antimisbruikbepalingen.....	47
3°	De nieuwe algemene antimisbruikbepaling.....	55
4°	Besluit.....	57
HOOFDSTUK 5: Wat brengt de toekomst?		59
A.	De houdbaarheid van de notionele interestaftrek	59
1°	Is de regelgeving omtrent de notionele interestaftrek verenigbaar met de Europese rechten en vrijheden?	59
2°	Doen er zich misbruiken voor bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving omtrent de figuur van de notionele interestaftrek?	60
B.	Een geconsolideerde grondslag voor de vennootschapsbelasting	61
C.	Belgische alternatieven.....	65
1°	De investeringsreserve	65
a.	De figuur van de investeringsreserve	65
b.	De investeringsreserve als alternatief voor de notionele interestaftrek	67
2°	De heropleving van het KB Cooreman-De Clercq.....	69
D.	Nederlandse alternatieven	71
1°	Concernfinancieringsactiviteiten	71
2°	Groepsrentebox	74
3°	Renteaftrekbeperkingen	77
4°	Voorstel tot vermogensaftrek	80
BESLUIT.....		83
BIBLIOGRAFIE		86

LIJST VAN AFKORTINGEN

EU	Europese Unie
KMO	Kleine of middelgrote onderneming
WIB92	Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992
VWEU	Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie
DVB	Dienst Voorafgaande Beslissingen
CCCTB	Common Consolidated Corporate Tax Base
BEVEK	Beleggingsvennootschap met veranderlijk kapitaal
BEVAK	Beleggingsvennootschap met vast kapitaal
VBS	Beleggingsvennootschap in schuldvorderingen
OESO	Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling
W.Venn.	Wetboek van Vennootschappen
BVBA	Besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
NV	Naamloze vennootschap
EER	Europese Economische Ruimte
GW	Grondwet
KB	Koninklijk Besluit
AFV	Avantages fiscaux/Fiscale voordelen
CFA	Concernfinancieringsactiviteiten

HOOFDSTUK 1: INLEIDEND HOOFDSTUK

A. Onderzoeksopzet

1° Onderwerp

1. Tijdens mijn voorstudie in het rechtsgebied van het fiscaal recht sprong de notionele interestaftrek in het oog. Meer bepaald de mogelijke discriminatie die de figuur kan inhouden ten opzichte van de in het buitenland opgerichte vestigingen van Belgische vennootschappen en de problematiek omtrent de misbruiken die kunnen ontstaan bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving, hebben mij ervan overtuigd dat dit een voldoende actueel en interessant onderzoeksonderwerp kan vormen voor een masterthesis. Om het onderwerp voldoende vorm te geven is ervoor geopteerd om geen loutere uiteenzetting te geven over het leerstuk van de notionele interestaftrek in het algemeen, maar om de aandacht ook te richten op een studie over de houdbaarheid van deze figuur. In het kader hiervan wordt de nadruk gelegd op de inhoud van deze aftrekmogelijkheid, de verenigbaarheid van de figuur met de Europese rechten en vrijheden en de mogelijke misbruiken die zich kunnen voordoen bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving. Ten slotte wordt de aandacht ook gevestigd op de mogelijke alternatieven die voorgesteld kunnen worden, al dan niet bekomen door het verrichten van rechtsvergelijkend onderzoek.

2° Probleemstelling

2. Om de economisch ongerechtvaardigde discriminatie tussen de financiering met vreemd vermogen en de financiering met eigen vermogen tegen te gaan, is er vanaf aanslagjaar 2007 voor binnenlandse vennootschappen en in België gelegen vaste inrichtingen van buitenlandse vennootschappen, voorzien in een fictieve interestaftrek.¹ Dit is de zogenaamde "aftrek voor risicokapitaal" die ingevoerd werd door de Wet van 22 juni 2005. Deze wet heeft voorzien in de invoering van de artikelen 205*bis* tot en met 205*novies* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (hierna WIB92).² Hoewel het bestaan van deze fiscale figuur volgens velen noodzakelijk is om België fiscaal aantrekkelijk te houden, is volgens anderen de kostprijs veel hoger uitgevallen dan de oorspronkelijk geraamde 566 miljoen euro.³ Zo voeren Frans Vanistendael en menig politici aan dat voorzien moet worden in een afschaffing van de notionele interestaftrek, gekoppeld aan een verlaging van het tarief van de vennootschapsbelasting.⁴

¹ Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1778/004, 3; M. MAUS, en A. SPRUYT, *Basisbegrippen fiscaal recht*, Brugge, die Keure, 2010, 95; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 480; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 251.

² Art. 5-12 Wet van 22 juni 2005 tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal (*BS* 30 juni 2005).

³ Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1778/004, 9; Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 10; Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 2.

⁴ *Hand.* Senaat 2011-12, 20 maart 2012, nr. 5-137COM, 15 (Vr. nr. 5-1714 B. Anciaux); F. VANISTENDAEL, "Een gewone belastinghervorming", *AFT* 2008, afl. 8-9, 2; F. VANISTENDAEL, "Nu of nooit", *AFT* 2009, afl. 5, 2; F. VANISTENDAEL, "No representation without taxation", *AFT* 2010, afl. 6, 2; F. VANISTENDAEL, "2012: een vooruitblik", *AFT* 2011, afl. 11-12, 4; X., "Vervang notionele interestaftrek bij kmo's door lagere belasting op winst", *De Standaard* 14 november 2012; X., "Milquet wil notionele interestaftrek vervangen door lagere vennootschapsbelasting", *De Standaard* 3 februari 2013.

3. In het kader van dit eindwerk moet de aandacht allereerst gevestigd worden op het feit dat de Europese Commissie de Belgische Staat reeds verzocht heeft de wetgeving aangaande de notionele interestaftrek aan te passen wegens een beweerde strijdigheid met het vrije vestigingsrecht dat vervat is in artikel 49 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna VWEU).⁵ Daarnaast is effectief gebleken dat de complexiteit van de regelgeving omtrent deze fiscale figuur kan leiden tot misbruik in het kader van de interpretatie en toepassing van deze regelgeving. Tot slot dient de aandacht ook gevestigd te worden op alternatieven, ten gevolge van de signalen die wijzen op een mogelijke uitdoving van de notionele interestaftrek.

3° Relevantie en afbakening

4. Een bespreking van de figuur van de notionele interestaftrek is relevant doordat het ten tijde van het opstellen van de begrotingsakkoorden van 2012 en 2013 een erg actueel thema vormde. In het begrotingsakkoord 2012 werd, teneinde het tekort in de begroting weg te werken, de regelgeving omtrent de notionele interestaftrek immers op twee punten gewijzigd. Allereerst werd bepaald dat het tarief van de notionele interestaftrek vanaf aanslagjaar 2013 beperkt zou worden tot 3 procent.⁶ Dit tarief bedraagt evenwel 3,5 procent voor de KMO-vennootschappen.⁷ Bovendien mag de niet-gebruikte notionele interestaftrek, indien er voor een belastbaar tijdperk geen of onvoldoende winst is om de aftrek in mindering te kunnen brengen, niet langer overgedragen worden naar de zeven daarop volgende belastbare tijdperken.⁸ Bij de raadpleging van het begrotingsakkoord 2013, blijkt dat het tarief van de notionele interestaftrek verder beperkt wordt tot 2,74 procent. Gebaseerd op het voorgaande, kan men zich de vraag stellen of deze recente wijzigingen tot doel hebben de figuur van de notionele interestaftrek te laten uitdoven. Sinds de invoering ervan in 2007 heeft deze fiscale figuur immers zowel voor- als tegenstanders verworven. Bijgevolg zal er in het bestek van dit eindwerk in eerste instantie dieper ingegaan worden op de bestaansredenen en het toepassingsgebied van de notionele interestaftrek.

5. Bovendien is het onderwerp terug in de actualiteit terecht gekomen nadat de Europese Commissie de Belgische Staat, in een persbericht dat dateert van 26 januari 2012, aangemaand heeft de wetgeving aangaande de notionele interestaftrek aan te passen wegens een beweerde strijdigheid met het vrije vestigingsrecht dat vervat is in artikel 49 VWEU.⁹ De wetgeving rond de notionele interestaftrek voorziet immers enkel in een aftrekmogelijkheid voor onroerende goederen en vaste inrichtingen gevestigd op het Belgische grondgebied. In het buitenland gelegen onroerende goederen en vaste inrichtingen worden daarentegen van deze aftrekmogelijkheid

⁵ HvJ C-350/11, *Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat*, <http://curia.europa.eu/>; J. VAN DYCK, "Notionele interest in aanvaring met vrijheid van vestiging?", *Fiscoloog* 2011, afl. 1263, 1; J. VAN DYCK, "Notionele interestaftrek en vaste inrichting: op naar Europese veroordeling", *Fiscoloog* 2012, afl. 1310, 1.

⁶ Art. 205quater, § 5 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Wetsontwerp houdende de Middelenbegroting voor het begrotingsjaar 2012, *Parl.St. Kamer*, 2011-12, nr. 53-1943/008, 36.

⁷ Art. 205quater, § 6 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992).

⁸ Wetsontwerp houdende de Middelenbegroting voor het begrotingsjaar 2012, *Parl.St. Kamer*, 2011-12, nr. 53-1943/008, 36; Art. 47 Wetsontwerp houdende fiscale en financiële bepalingen, *Parl.St. Kamer* 2012-13, nr. 53-2458/001.

⁹ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak *Argenta/België* (C-350/11)", *TFR* 416 februari 2012, 175; J. VAN DYCK, "Notionele interest in aanvaring met vrijheid van vestiging?", *Fiscoloog* 2011, afl. 1263, 1; J. VAN DYCK, "Notionele interestaftrek en vaste inrichting: op naar Europese veroordeling", *Fiscoloog* 2012, afl. 1310, 1.

uitgesloten.¹⁰ Bijgevolg wordt er, in het kader van de verenigbaarheid met de Europese rechten en vrijheden, in tweede instantie bepaald of de notionele interestaftrek een discriminerende maatregel uitmaakt ten opzichte van Belgische vennootschappen die beschikken over een in het buitenland gevestigde vaste inrichting. Daarnaast wordt de verenigbaarheid met de staatssteunregels en de *Code of Conduct for Business Taxation* eveneens besproken.

6. In het kader van het onderzoek naar de vormen van misbruik die zich kunnen voordoen bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving rond de notionele interestaftrek, wordt er eerst voorzien in een uiteenzetting van de mogelijkheden tot optimalisatie van deze aftrek. Daarnaast wordt er dieper ingegaan op de door de Administratie erkende vormen van misbruik en het belang van de antimisbruikbepalingen, de Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal en het bijhorende Addendum van 20 juni 2011. Het belang van de voorafgaande beslissingen mag voor dit gedeelte van de masterthesis evenwel niet onderschat worden. Belastingplichtigen hebben immers reeds geruime tijd, ten gevolge van de invoering van de Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (hierna Wet van 24 december 2002), de mogelijkheid om aan de Dienst Voorafgaande Beslissingen (hierna DVB) in fiscale zaken een zogenaamde "*ruling*" te vragen betreffende de toepassing van de fiscale wetgeving.¹¹

7. In het kader van de zoektocht naar alternatieven verdient de *Common Consolidated Corporate Tax Base* (hierna CCCTB) enige aandacht. Hierbij dient de nadruk te worden gelegd op de invloed die de Europese harmonisatietendens mogelijk kan hebben op nationale gunstregimes, zoals dat van de notionele interestaftrek. In België is er voor KMO-vennootschappen evenwel de mogelijkheid voorzien om vanaf aanslagjaar 2004 een belastingvrije investeringsreserve aan te leggen.¹² Dit regime wordt in het bestek van dit eindwerk vergeleken met de notionele interestaftrek, om vervolgens te kunnen bepalen of dit al dan niet een werkbaar alternatief zou kunnen vormen. Daarenboven mag het belang van het recente debat omtrent de heropleving van het KB Cooreman-De Clercq niet onderkend worden. Ook binnen het Nederlandse systeem van de vennootschapsbelasting vormt het verschil in behandeling van de financiering met vreemd vermogen en de financiering met eigen vermogen een bekommernis. In het klassieke systeem van de Nederlandse vennootschapsbelasting is de vergoeding voor vreemd vermogen immers van de winst aftrekbaar. De vergoeding voor eigen vermogen is daarentegen niet aftrekbaar.¹³ Het voornoemde heeft tot gevolg dat de financiering met vreemd vermogen in grotere mate verkozen wordt boven de financiering met eigen vermogen. Dit wordt evenwel teruggedrongen door de verschillende renteaftrekbeperkingen die in het Nederlandse vennootschapsbelastingstelsel zijn

¹⁰ J. VAN DYCK, "Notionele interest in aanvaring met vrijheid van vestiging?", *Fiscoloog* 2011, afl. 1263, 1; J. VAN DYCK, "Notionele interestaftrek en vaste inrichting: op naar Europese veroordeling", *Fiscoloog* 2012, afl. 1310, 1.

¹¹ E. VAN DE VELDE, *'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 5.

¹² Art. 194*quater* Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); art. 6 Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (BS 31 december 2002).

¹³ Art. 10, lid 1 (a) Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445.

ingevoerd.¹⁴ Een situatie waarin de financiering met eigen en vreemd vermogen op gelijke voet behandeld worden, verdient de voorkeur boven een situatie waarin een gelijke behandeling ontbreekt.¹⁵ Op het voornemen van de Nederlandse Studiecommissie Belastingstelsel om over te gaan tot de invoering van een vermogensaftrek gebaseerd op de notionele interestaftrek, wordt eveneens dieper ingegaan. Naast de uiteenzetting over de renteaftrekbeperkingen wordt er ook een bespreking voorzien over de afgeschafte figuur van het concernfinancieringsregime en de groepsrentebox die hiervoor een alternatief kan vormen.¹⁶

B. Onderzoeksvragen

1° Centrale onderzoeksvraag

8. Dit eindwerk heeft in eerste instantie tot doel te beoordelen of de notionele interestaftrek al dan niet verenigbaar is met de Europese rechten en vrijheden. In tweede instantie is het de bedoeling om een evaluatie mogelijk te maken van de wijze waarop de regelgeving omtrent de notionele interestaftrek geïnterpreteerd en toegepast wordt. Deze doelstellingen blijken uit de volgende centrale onderzoeksvraag:

“De notionele interestaftrek, een fiscale zegen of een bron van discriminatie- en toepassingsproblemen?”

2° Subonderzoeksvragen

9. Om tot een antwoord op de centrale onderzoeksvraag te komen, is het evenwel nodig om allereerst de volgende subonderzoeksvragen te beantwoorden:

- a. Wat houdt de figuur van de notionele interestaftrek in het hedendaagse fiscaal recht in?
- b. Is de regelgeving omtrent de notionele interestaftrek verenigbaar met de Europese rechten en vrijheden? Is er sprake van discriminatie op grond van vestiging?
- c. Doen er zich misbruiken voor bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving omtrent de figuur van de notionele interestaftrek?
- d. Zijn er alternatieven voor de figuur van de notionele interestaftrek vindbaar en kunnen deze alternatieven gevonden worden door rechtsvergelijkend onderzoek te verrichten?

C. Onderzoeksmethoden

10. In het bestek van dit eindwerk is het aangewezen om twee soorten onderzoeksmethoden te hanteren, namelijk de klassieke bronnenstudie en het rechtsvergelijkend onderzoek. De keuze voor

¹⁴ E.J.W. HEITHUIS, R.P. VAN DEN DOOL m.m.v. Q.W.J.C.H., KOK en IJ., DE NIES, *Compendium Venootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2009, 105; R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRES, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 262.

¹⁵ M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NtFR* 2010, afl. 1423, 2-3.

¹⁶ M.F. NOUWEN, *Groepsrentebox: als alternatief voor het afgeschafte concernfinancieringsregime*, Deventer, Kluwer, 2009, 21.

twee onderzoeksmethoden valt te verantwoorden doordat de subonderzoeksvragen verschillend van aard zijn. De eerste vraag vormt een beschrijvende vraag, terwijl de tweede en derde vraag evaluerende vragen zijn. Om tot een antwoord op deze vragen te komen, is het aangewezen om de methode van de klassieke bronnenstudie te hanteren. De vierde vraag daarentegen vormt een normatieve vraag, waarvoor de methode van het rechtsvergelijkend onderzoek de voorkeur verdient.

1° Klassieke bronnenstudie

11. In het kader van de eerste subonderzoeksvraag, wordt de algemene beschrijving van de figuur van de notionele interestaftrek mogelijk gemaakt door de voornaamste primaire bron, namelijk de artikelen 205*bis* tot en met 205*novies* WIB92, ingevoerd door de Wet van 22 juni 2005. Om te kunnen achterhalen wat de notionele interestaftrek in het hedendaagse fiscaal recht nu juist inhoudt volstaat het evenwel niet om deze enkel te benaderen in de oorspronkelijke vorm. De aandacht moet immers ook gevestigd worden op de manier waarop de aftrekmogelijkheid door de jaren heen onderhevig geweest is aan bepaalde wijzigingen. Voor dit laatste is het van belang dat er dieper ingegaan wordt op de wetwijzigingen die de notionele interestaftrek ondergaan heeft. De fiscale basiswerken, dewelke secundaire bronnen vormen, kunnen ook een nuttige hulp bieden bij de verdere uitwerking van deze aftrekmogelijkheid.

12. Bij de beantwoording van de tweede subonderzoeksvraag, wordt de toetsing aan de Europese rechten en vrijheden mogelijk gemaakt door middel van het raadplegen van Europeesrechtelijke instrumenten, zoals de conclusie van de advocaat-generaal in de zaak *Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat*, de geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en de *Code of Conduct for Business Taxation*, beter gekend als het "Primarolo report".

13. De beantwoording van de derde subonderzoeksvraag wordt voornamelijk mogelijk gemaakt door belangrijke primaire bronnen te hanteren, zoals de voorafgaande beslissingen van de DVB, de parlementaire voorbereidingen, Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal en het bijhorende Addendum van 20 juni 2011, de Circulaire AOIF nr. 36/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal en de Circulaire AFZ nr. 3/2012 betreffende de antimisbruikbepaling.

2° Rechtsvergelijkend onderzoek

14. Doordat de vierde subonderzoeksvraag een normatieve vraag vormt naar alternatieven voor de notionele interestaftrek, is het aangewezen om het antwoord op deze vraag niet te beperken tot de alternatieven die gevonden kunnen worden in het Belgische systeem van de vennootschapsbelasting. Ook de recente Europese initiatieven en het systeem van de Nederlandse vennootschapsbelasting kunnen leiden tot een zinvol antwoord op deze vraag. Het recent Europees initiatief van de CCCTB kan uitgewerkt worden door de documenten uitgaande van de Europese Commissie en de Europese basiswerken te raadplegen. Voor de uitwerking van de Belgische figuur van de investeringsreserve wordt er in eerste instantie teruggegrepen naar het WIB92 en de

Circulaire AOIF Nr. 27/2004 betreffende de investeringsreserve. De invloed van het recente debat omtrent het KB Cooreman-De Clercq wordt daarentegen eerder besproken aan de hand van "ge vulgariseerde" artikels en opinies.

15. Daarnaast wordt de aandacht gevestigd op bepaalde figuren die in de Nederlandse vennootschapsbelasting voorkomen. Allereerst wordt het concernfinancieringsregime onder de loep genomen door het raadplegen van Nederlandse fiscale basiswerken. Ook de Wet van 13 december 1996 tot wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het versterken van de fiscale infrastructuur (hierna Wet van 13 december 1996), kan een voldoende leidraad vormen bij de verdere uitwerking van deze figuur. Er wordt bovendien ook dieper ingegaan op de reden waarom het concernfinancieringsregime afgeschaft is door de Wet van 15 september 2005, houdende wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (hierna Wet van 15 september 2005). De documenten van de Europese Commissie kunnen hierbij eveneens van groot belang zijn.

16. Logischerwijze wordt er vervolgens een uiteenzetting gegeven over de groepsrentebox als mogelijk alternatief voor het afgeschafte concernfinancieringsregime. Ook voor de uitwerking van deze figuur zullen de Nederlandse basiswerken en de Wet van 13 december 1996 een voldoende basis kunnen voorzien. Om te bepalen waarom de figuur van de groepsrentebox nog niet in werking getreden is, zullen evenwel de documenten van de Europese Commissie geraadpleegd worden. Ook de renteaftrekbepkeringen, die in de Nederlandse vennootschapsbelasting zijn ingevoerd om de discriminatie tussen de financiering met vreemd vermogen en de financiering met eigen vermogen weg te werken, worden uiteengezet aan de hand van de Nederlandse basiswerken en de Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling (hierna Wet van 8 oktober 1969). Op het voorstel van de Studiecommissie Belastingstelsel, om over te gaan tot de invoering van een vermogensaftrek, wordt dieper ingegaan aan de hand van het rapport "Continuïteit en vernieuwing, een visie op het belastingstelsel".

HOOFDSTUK 2: De figuur van de notionele interestaftrek

17. Een goed begrip van de inhoud van de figuur van de notionele interestaftrek is noodzakelijk om tot een oplossing van de eerste subonderzoeksvraag te komen. In het verloop van dit hoofdstuk wordt er daarom dieper ingegaan op de doelstellingen van de notionele interestaftrek. Om in het laatste hoofdstuk tot werkbare alternatieven te kunnen komen, is het immers van belang te weten aan welke doelstellingen deze alternatieven mogelijk moeten voldoen. Bij de uiteenzetting van het toepassingsgebied van de notionele interestaftrek wordt er eveneens ingegaan op de correcties van het boekhoudkundig eigen vermogen die de berekening van de aftrek mogelijk maken. De bespreking van deze correcties is relevant doordat ze in het verdere verloop van dit eindwerk aan bod zullen komen bij de antimisbruikbepalingen.

A. Het waarom van de notionele interestaftrek

1° *Het verschil in behandeling van interesten en dividenden*

18. Door de invoering van de figuur van de notionele interestaftrek wou men de economisch ongerechtvaardigde discriminatie tussen de financiering met vreemd vermogen en de financiering met eigen vermogen wegwerken.¹⁷ Doordat de vergoeding van het vreemd vermogen in de vorm van interesten fiscaal aftrekbaar is, werden ondernemingen voordien gestimuleerd om financieringen met vreemd vermogen te verkiezen boven financieringen met eigen vermogen.¹⁸ Deze rentelasten, die door de onderneming gedragen moeten worden, zijn immers als beroepskost aftrekbaar doordat zij in artikel 52, 2° WIB92 opgenomen werden als "interesten van aan derden ontleende en in de onderneming gebruikte kapitalen alsmede alle lasten, renten en soortgelijke uitkeringen betreffende die onderneming".¹⁹ De vergoeding van het eigen vermogen, in de vorm van dividenden, is daarentegen volledig belastbaar doordat het geen aftrekbare kost vormt.²⁰ Door de invoering van de notionele interestaftrek is het vanaf aanslagjaar 2007 voor ondernemingen, die overgaan tot een financiering met het eigen vermogen, evenwel mogelijk een fictieve interestaftrek te genieten in de vorm van de notionele interestaftrek.²¹ Dit kan evenwel geacht worden in te gaan

¹⁷ Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1778/004, 3; Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 4; *Hand.* Senaat 2010-11, 9 februari 2011, nr. 5-34COM, 21 (Vr. nr. 5-331 A. Laaouej); Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 2; P.F., COPPENS, *Les nouveaux atouts de la fiscalité belge pour les entreprises*, Brussel, Larcier, 2008, 49; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 93; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 478; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 90; M. MAUS en A. SPRUYT, *Basisbegrippen fiscaal recht*, Brugge, die Keure, 2010, 95; G.M.M. MICHIELSE, "Een nieuwe vennootschapsbelasting?" in H. COUSY, G.L. BALLON, W. DEVROE, K. GEENS, J. STUYCK, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN, *Liber Amicorum F. Vanistendael*, Herentals, Knops Publishing, 2007, 281; NBB, Belgian Debt Agency en de primary dealers (2007), "Special topic: notional interest and financial choices for firms", *Belgian Prime News* 2007, afl. 35, 2; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 892; K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Recente tendensen inzake vennootschapsbelasting", *ET* juni 2007, 74; B. VERHELST en J. GYSEN, "Fiscale stimuli inzake risicodragend kapitaal" in B. BUYSSE, W. CORLUIY, A. DELEENER, G. DUVILLIER, B. MARTENS, A. MEYERS, G. PEETERS, F. PIRARD, K. VANHEUSDEN en B. VERHELST, *Subsidiezakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2009, 782.

¹⁸ C. CHEVALIER, *Vademecum Vennootschapsbelasting 2012*, Gent, Larcier, 2012, 1243.

¹⁹ Art. 52, 2° Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); J. SOETAERT, C. BOERAEEVE, Y. DEWAELE en R. ROSOUX, *Praktische gids: de notionele interesten*, Meerbeek-Kortenbergh, Edipro, 2006, 25.

²⁰ D. BRESCH en C. VAN INGELGEM, "De invloed van de notionele interestaftrek op de schuldgraad van Belgische ondernemingen", *Acc.Bedr.M.* april 2012, 2; K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Recente tendensen inzake vennootschapsbelasting", *ET* juni 2007, 74.

²¹ Ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer 2011-12, nr. 53-2081/001, 96; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 480; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 251.

tegen de tendens die in andere landen merkbaar is en die erop gericht is maatregelen aan te nemen om de aftrek van interesten betaald aan buitenlandse ondernemingen te beperken of zelfs volledig te verwerpen.²²

2° Een alternatief voor de coördinatiecentra

19. Het uitdoven van het fiscaal gunstregime van de coördinatiecentra moest door de invoering van de notionele interestaftrek grotendeels opgevangen worden, aangezien het regime van de coördinatiecentra aantrekkelijk was voor buitenlandse multinationals die overwogen om zich in België te vestigen.²³ Coördinatiecentra zijn ondernemingen die tot een multinationalaalconcern behoren en die diensten verstrekken aan de andere ondernemingen die tot dezelfde groep behoren. Door de erkenning als coördinatiecentrum verworven deze centra in het verleden een fiscaal voordelig statuut.²⁴ De belastbare inkomsten van het coördinatiecentrum werden immers volgens de cost-plus-verrekenprijsmethode bepaald.²⁵ Dit houdt in dat de belastbare winst berekend wordt als een percentage van de totale exploitatiekosten.²⁶ Bij de toepassing van de cost-plus-verrekenprijsmethode wordt er op de exploitatiekosten die door het coördinatiecentrum gemaakt worden, een winstmarge toegepast om tot een passende winst te komen.²⁷ Ondanks het feit dat het bestaan van de cost-plus-verrekenprijsmethode geen verboden vorm van staatssteun uitmaakt en de methode door de DVB aanvaard werd, kan de toepassing ervan volgens de werkgroep Primarolo wel aanleiding geven tot mogelijk schadelijke belastingconcurrentie wanneer er onvoldoende rekening gehouden wordt met de economische realiteit van de transacties.²⁸ Bijgevolg heeft de Europese Commissie de Belgische Staat de verplichting opgelegd om het fiscaal gunstregime voor de coördinatiecentra uiterlijk op 31 december 2010 te laten uitdoven.²⁹

²² F. VANISTENDAEL, "Is er nog vennootschapsbelasting na notionele interestaftrek?", *AFT* 2009, afl. 8-9, 1.

²³ Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1778/004, 3; Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 4; Ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer, 2011-12, nr. 53-2081/016, 20; K. BURGGRÆVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 7; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 89; NBB, Belgian Debt Agency en de primary dealers (2007), "Special topic: notional interest and financial choices for firms", *Belgian Prime News* 2007, afl. 35, 2; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 957; J. SOETAERT, C. BOERAEVE, Y. DEWÆEL en R. ROSOÛX, *Praktische gids: de notionele interesten*, Meerbeek-Kortenbergh, Edipro, 2006, 31; K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Recente tendensen inzake vennootschapsbelasting", *ET* juni 2007, 74; F. VANISTENDAEL, "Een aanvulling op de notionele interestaftrek?", *AFT* 2010, afl. 2, 1; F. VANISTENDAEL, "2012: een vooruitblik", *AFT* 2011, afl. 11-12, 4.

²⁴ SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 955.

²⁵ SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 956.

²⁶ Art. 5 Koninklijk Besluit nr. 187 van 30 december 1982 betreffende de oprichting van coördinatiecentra (*BS* 13 januari 1983); W. DEFOOR, *De hervorming van de vennootschapsbelasting: commentaar bij de Wet van 24 december 2002*, Mechelen, Kluwer, 2003, 112; Europese Commissie, Persbericht van 18 februari 2003, IP/03/242.

²⁷ A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 516; C. VAN RAAD, *Teksten internationaal en EG belastingrecht*, Deventer, Kluwer, 2008, 1923.

²⁸ Council of the European Union (1999), Code of Conduct (Business Taxation), Report of the Code of Conduct Group (Primarolo Report) to the ECOFIN Council 23 November, SN 4901/99, 15; Voorafgaande beslissing nr. 500.300 van 16 februari 2006; P. DE VOS en T. JANSSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 401; P. SALENS m.m.v. C. TAGHON, *Aangifte Vennootschapsbelasting 2009*, Antwerpen, Maklu, 2009, 481; Europese Commissie, Persbericht van 18 februari 2003, IP/03/242.

²⁹ *Hand.* Senaat 2009-10, 11 februari 2010, nr. 4-112, 10 (Vr. nr. 4-1076 A. Van dermeersch); A. HUYGHE, "Advocaat-generaal laat coördinatiecentra toe tot eind 2010", *Fiscoloog* 2006, afl. 1015, 1; P. DE VOS en T. JANSSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 397; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 957; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 516; Europese Commissie, Persbericht van 18 februari 2003, IP/03/242.

3° *Het bevorderen van kapitaalintensieve investeringen*

20. Naast het bestrijden van de ongelijke behandeling van het vreemd en eigen vermogen en het bieden van een alternatief voor de coördinatiecentra, had de invoering van de notionele interestaftrek ook tot doel om meer buitenlandse investeringen in België aan te trekken.³⁰ Door een voordelige aanslagvoet in de vennootschapsbelasting te garanderen, trachtte de Belgische Staat meer buitenlandse investeerders aan te trekken om op die manier het hoofd te bieden aan de concurrentiekracht uitgaande van andere landen. Een verlaging van het wettelijk tarief zou de aandacht van de buitenlandse investeerders daarentegen niet op België vestigen. Dit is het gevolg van het feit dat het gemiddeld vennootschapsbelastingtarief in de EU immers nog veel lager ligt.³¹

4° *Een verlaging van de effectieve aanslagvoet*

21. Het nominale tarief van de Belgische vennootschapsbelasting ligt over het algemeen hoger dan het tarief van de vennootschapsbelasting van de andere lidstaten van de EU.³² Zo bedroeg het ongewogen gemiddelde van de vroegere EU-15, 29,5% in 2006.³³ De hervorming van de Belgische vennootschapsbelasting heeft het vennootschapsbelastingtarief reeds doen dalen van 40,17 procent naar 33,99 procent.³⁴ Het nominale belastingtarief van 33,99 procent heeft evenwel geen wijzigingen ondergaan door de invoering van de notionele interestaftrek. In dit opzicht is het van belang te benadrukken dat de notionele interestaftrek eerder een verlaging van de effectieve aanslagvoet voor vennootschappen tot doel had.³⁵ De nominale aanslagvoet bedraagt 33,99 procent, terwijl de effectieve aanslagvoet, ten gevolge van de invoering van de notionele interestaftrek, veel lager ligt.³⁶ Op deze manier trachtte de Belgische Staat de belastingkost voor de ondernemingen te verlagen en bijgevolg de verschillen tussen het Belgische vennootschapsbelastingtarief en de tarieven van concurrerende landen weg te werken. Het is immers deze effectieve aanslagvoet die een invloed heeft op de investeringsbeslissingen van ondernemingen.³⁷

B. Toepassingsgebied

22. De figuur van de notionele interestaftrek kan in gebruik genomen worden door alle rechtspersonen onderworpen aan de Belgische vennootschapsbelasting of belasting van niet-inwoners.³⁸ In concreto betekent dit dat de notionele interestaftrek van toepassing is op alle

³⁰ Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1778/004, 3; *Hand.* Senaat 2009-10, 11 februari 2010, nr. 4-112, 12 (Vr. nr. 4-1076 A. Van dermeersch); Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 2.

³¹ F. VANISTENDAEL, "Een aanvulling op de notionele interestaftrek?", *AFT* 2010, afl. 2, 2.

³² F. VANISTENDAEL, "Een aanvulling op de notionele interestaftrek?", *AFT* 2010, afl. 2, 2.

³³ K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Recente tendensen inzake vennootschapsbelasting", *ET* juni 2007, 69.

³⁴ Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1778/004, 3; P. BISCARI en CH. PIETTE, "Directe investeringen en aantrekkelijkheid van België", *ET* juni 2007, 46.

³⁵ A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 89; J. SOETAERT, C. BOERAEVE, Y. DEWAELE en R. ROSOUX, *Praktische gids: de notionele interesten*, Meerbeek-Kortenbergh, Edipro, 2006, 29.

³⁶ Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 11.

³⁷ *Hand.* Senaat 2009-10, 11 februari 2010, nr. 4-112, 12 (Vr. nr. 4-1076 A. Van dermeersch).

³⁸ Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 5; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 305; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; W.

binnenlandse vennootschappen en de in België gelegen vaste inrichtingen van buitenlandse vennootschappen.³⁹ Omtrent de buitenlandse vennootschappen heeft de DVB in de voorafgaande beslissing 700.468 van 8 januari 2008 besloten dat buitenlandse vennootschappen, onderworpen aan de belasting van niet-inwoners, slechts van de aftrek voor risicokapitaal kunnen genieten voor het risicokapitaal dat bestemd is voor hun Belgische inrichtingen en voor hun in België gelegen onroerende goederen en rechten met betrekking tot dergelijke goederen.⁴⁰

23. Ook aan de vennootschapsbelasting onderworpen verenigingen zonder winstoogmerk, internationale verenigingen zonder winstoogmerk en stichtingen vallen onder het toepassingsgebied van de notionele interestaftrek.⁴¹ Er wordt van deze instellingen evenwel vereist dat zij een balans opstellen.⁴² Dit laatste houdt in dat zij overeenkomstig de Boekhoudwet van 17 juli 1975 een boekhouding moeten voeren en een jaarrekening moeten opstellen. Uit het voorgaande valt af te leiden dat het gebruik van de notionele interestaftrek uitgesloten is voor vennootschappen onder firma en gewone commanditaire vennootschappen die immers gebruik maken van een vereenvoudigde boekhouding.⁴³ Daarnaast zijn ook de erkende coördinatiecentra, vestigingen in een reconversiezone, de beleggingsvennootschappen met veranderlijk kapitaal (BEVEK), de beleggingsvennootschappen met vast kapitaal (BEVAK) of de beleggingsvennootschappen in schuldvorderingen (VBS), de coöperatieve participatievennootschappen en de zeescheepvaartvennootschappen die de forfaitaire tonnagetaks toepassen, van het toepassingsgebied uitgesloten.⁴⁴

1° *Berekeningsgrondslag*

a. *Het boekhoudkundig eigen vermogen als uitgangspunt*

24. De basis voor de notionele interestaftrek, namelijk het in aanmerking te nemen risicokapitaal, wordt gevormd door het bedrag van het eigen vermogen van de vennootschap, aan het eind van het voorgaande belastbare tijdperk, dat overeenkomstig de wetgeving betreffende de

VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 388; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 251.

³⁹ C. CHEVALIER, *Vademecum Vennootschapsbelasting 2012*, Gent, Larcier, 2012, 1243-1244; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 481; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 91; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 480.

⁴⁰ Art. 236, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Voorafgaande beslissing nr. 700.468 van 8 januari 2008, punt 38.

⁴¹ Art. 205ter, § 8 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 92; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 892.

⁴² Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 6.

⁴³ Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 7; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 481; M. DE MUNTER, "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscoloog* 2008, afl. 1137, 5.

⁴⁴ Art. 205octies Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 7; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 305; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 481; M. DE MUNTER, "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscoloog* 2008, afl. 1137, 5; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 92; W. VANDENBERGHE, *De notionele interestaftrek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 7; R. WILLEMS, "Rulingdienst gaat omzichtig tewerk bij notionele interestaftrek", *FA* 2008, afl. 9, 10.

boekhouding en de jaarrekening van vennootschappen werd bepaald en voor het bedrag waarvoor die bestanddelen op de balans voorkomen.⁴⁵ In concreto betekent dit dat het boekhoudkundig eigen vermogen de basis vormt voor deze aftrekmogelijkheid.⁴⁶ Het eigen vermogen moet evenwel, opdat we van het in aanmerking te nemen risicokapitaal van art. 205ter, § 1 WIB92 kunnen spreken en teneinde dubbele vrijstellingen en misbruiken te voorkomen, een aantal correcties ondergaan.⁴⁷

b. Correcties op het boekhoudkundig eigen vermogen

§ 1. Deelnemingen

25. In eerste instantie moet het eigen vermogen op grond van artikel 205ter, § 1 WIB92 verminderd worden met de fiscale nettowaarde, aan het einde van het voorgaande belastbare tijdperk, van de eigen aandelen en de financiële vaste activa die uit deelnemingen en andere aandelen bestaan.⁴⁸ Daarnaast moet het eigen vermogen op grond van artikel 205ter, § 1 WIB92 verminderd worden met de nettowaarde, aan het einde van het voorgaande belastbare tijdperk, van de aandelen van beleggingsvennootschappen waarvan de eventuele inkomsten in aanmerking komen voor de aftrek als definitief belaste inkomsten.⁴⁹

§ 2. Vaste inrichtingen

26. Daarnaast moet, wanneer de vennootschap over één of meer inrichtingen in het buitenland beschikt waarvan de inkomsten vrijgesteld zijn krachtens een dubbelbelastingverdrag, het eigen vermogen op grond van artikel 205ter, § 2 WIB92 verminderd worden met het eigen vermogen dat toerekenbaar is aan de voornoemde buitenlandse inrichtingen.⁵⁰ Dit resultaat bekomt men door het

⁴⁵ Art. 205ter, § 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 13; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 306; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 97; M. DE MUNTER, "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscoloog* 2008, afl. 1137, 5; G.M.M. MICHELSE, "Een nieuwe vennootschapsbelasting?" in H. COUSY, G.L. BALLON, W. DEVROE, K. GEENS, J. STUYCK, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN, *Liber Amicorum F. Vanistendael*, Herentals, Knops Publishing, 2007, 281.

⁴⁶ Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 12; W. VAN KERCHOVE, "De «notionele interestaftrek» bekenen vanuit praktische invalshoek", *AFT* 2006, afl. 2, 30.

⁴⁷ Art. 205ter, § 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 20; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 93.

⁴⁸ Art. 205ter, § 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 23; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 306; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 100; M. DE MUNTER, "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscoloog* 2008, afl. 1137, 6; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. Vanistendael, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 93; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 894; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 480; W. VAN KERCHOVE, "De «notionele interestaftrek» bekeken vanuit praktische invalshoek", *AFT* 2006, afl. 2, 30; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 391.

⁴⁹ Art. 205ter, § 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 23; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 306; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 93; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 894; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 480-481; H. VERSTRAETE, "Onduidelijkheid over uitsluitingsgronden blijft bestaan", *Fiscoloog* 2007, afl. 1084, 5.

⁵⁰ Art. 205ter, § 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 28; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 307; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 101; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische*

eigen vermogen te verminderen met het positieve verschil tussen de netto boekwaarde van de activabestanddelen van de buitenlandse inrichting en het totaal van de passivabestanddelen die niet behoren tot het eigen vermogen van de vennootschap en die op deze inrichting aanrekenbaar zijn.⁵¹

§ 3. Buitenlandse onroerende goederen

27. Wanneer in het buitenland gelegen onroerende goederen of rechten met betrekking tot dergelijke onroerende goederen tot de bestanddelen van de activa van de vennootschap behoren en niet behoren tot een buitenlandse inrichting, en wanneer de inkomsten uit deze activa vrijgesteld zijn krachtens een dubbelbelastingverdrag, moet het eigen vermogen op grond van artikel 205ter, § 3 WIB92 evenwel verminderd worden met het positieve verschil tussen de netto boekwaarde van deze activabestanddelen en het totaal van de passivabestanddelen die niet behoren tot het eigen vermogen van de vennootschap en die op deze onroerende goederen aanrekenbaar zijn.⁵²

§ 4. Andere verminderingen

28. Het eigen vermogen moet op grond van artikel 205ter, § 4, 1^o WIB92 evenwel verminderd worden met de netto boekwaarde van de materiële vaste activa of gedeelten ervan in zoverre de erop betrekking hebbende kosten op onredelijke wijze de beroepsbehoeften overtreffen.⁵³ Daarnaast moet op grond van artikel 205ter, § 4, 2^o WIB92 van het eigen vermogen afgetrokken worden, de nettowaarde van de bestanddelen die als belegging worden gehouden en die door de aard ervan niet bestemd zijn om een belastbaar periodiek inkomen voort te brengen.⁵⁴ Deze laatste aftrekverplichting werd door de wetgever opgelegd met als doel alle bedrijfsactiva die in een privépatrimonium thuishoren van het toepassingsgebied van de notionele interestaftrek uit te

vorming (Vormingsonderdeel 35), Brugge, die Keure, 2006, 93; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 894.

⁵¹ M. DE MUNTER, "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscoloog* 2008, afl. 1137, 6; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 392.

⁵² Art. 205ter, § 3 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 31; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 307; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; C. CHEVALIER, *Vademecum Vennootschapsbelasting 2012*, Gent, Larcier, 2012, 1251; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 101; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 94; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 894; W. VAN KERCHOVE, "De «notionele interestaftrek» bekeken vanuit praktische invalshoek", *AFT* 2006, afl. 2, 32; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 392.

⁵³ Art. 53, 10^o en 205ter, § 4, 1^o Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 34; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 307; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 102; M. DE MUNTER, "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscoloog* 2008, afl. 1137, 7; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 94; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 894; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 393.

⁵⁴ Art. 205ter, § 4, 2^o Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 36; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 307; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 102; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 94; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 895; J. VAN DYCK, "Geen notionele interest op passieve belegging eigen vermogen?", *Fiscoloog* 2008, afl. 1108, 1; W. VAN KERCHOVE, "De «notionele interestaftrek» bekeken vanuit praktische invalshoek", *AFT* 2006, afl. 2, 30; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 393.

sluiten.⁵⁵ Ook de netto boekwaarde van onroerende goederen of andere zakelijke rechten met betrekking tot dergelijke goederen waarvan bedrijfsleiders, hun echtgenoot of hun minderjarige kinderen het gebruik hebben, moet op grond van artikel 205ter, § 4, 3° WIB92 van het eigen vermogen afgetrokken worden.⁵⁶ De laatstgenoemde aftrekverplichting werd in het leven geroepen om de zogenaamde "villavennootschappen" van het toepassingsgebied van de notionele interestaftrek uit te sluiten.⁵⁷ Een villavennootschap is een vennootschap waarin de privéwoning van de zaakvoerder of bedrijfsleider zich onder de activa bevindt.⁵⁸

29. Tot slot wordt op grond van artikel 205ter, § 5 WIB92 het eigen vermogen verminderd met de uitgedrukte maar niet verwezenlijkte meerwaarden voor zover deze geen betrekking hebben op de activa die reeds van het eigen vermogen afgetrokken werden op basis van art. 205ter, § 2 tot 4 WIB92, de belastingkredieten voor onderzoek en ontwikkeling en de kapitaalsubsidies.⁵⁹ Door deze aftrek in te voeren, wou de wetgever vermijden dat vennootschappen het boekhoudkundig eigen vermogen zouden maximaliseren door de activa te herwaarderen, om op die manier de notionele interestaftrek te vergroten.⁶⁰

30. Op de bovenstaande correcties van het boekhoudkundig eigen vermogen wordt evenwel nog teruggekomen in het kader van de antimisbruikbepalingen (*infra randnummer 94 e.v.*). Op de situatie waarin de vennootschap over één of meer inrichtingen in het buitenland beschikt, waarvan de inkomsten vrijgesteld zijn krachtens een dubbelbelastingverdrag, wordt bovendien teruggekomen in het kader van de verenigbaarheid met de Europese rechten en vrijheden (*infra randnummer 39 e.v.*).

c. Wijzigingen tijdens het belastbaar tijdperk

31. Wanneer de voornoemde aftrekposten tijdens het belastbaar tijdperk wijzigen, wordt het in aanmerking te nemen risicokapitaal afhankelijk van de situatie vermeerderd of verminderd met het

⁵⁵ Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 252.

⁵⁶ Art. 205ter, § 4, 3° en 289quater Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 42; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 307-308; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 104-105; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 95; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 895; W. VAN KERCHOVE, "De «notionele interestaftrek» bekeken vanuit praktische invalshoek", *AFT* 2006, afl. 2, 30; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 394.

⁵⁷ W. VAN KERCHOVE, "De «notionele interestaftrek» bekeken vanuit praktische invalshoek", *AFT* 2006, afl. 2, 32-33; B. VERHELST en J. GYSEN, "Fiscale stimuli inzake risicodragend kapitaal" in B. BUYSSE, W. CORLUI, A. DELEENER, G. DUVILLIER, B. MARTENS, A. MEYERS, G. PEETERS, F. PIRARD, K. VANHEUSDEN en B. VERHELST, *Subsidiezakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2009, 786.

⁵⁸ H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 4; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 253.

⁵⁹ Art. 44, § 1, 1° en 205ter, § 5 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 45; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 308; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; C. CHEVALIER, *Vademecum Vennootschapsbelasting 2012*, Gent, Larcier, 2012, 1246; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 105; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 95; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 895; B. VERHELST en J. GYSEN, "Fiscale stimuli inzake risicodragend kapitaal" in B. BUYSSE, W. CORLUI, A. DELEENER, G. DUVILLIER, B. MARTENS, A. MEYERS, G. PEETERS, F. PIRARD, K. VANHEUSDEN en B. VERHELST, *Subsidiezakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2009, 786; R. WILLEMS, "Rulingdienst gaat omzichtig tewerk bij notionele interestaftrek", *FA* 2008, afl. 9, 10.

⁶⁰ Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 252.

bedrag van deze wijzigingen, berekend als gewogen gemiddelde.⁶¹ Hierbij worden wijzigingen geacht te hebben plaatsgevonden de eerste dag van de kalendermaand volgend op die waarin de wijzigingen zich hebben voorgedaan.⁶² In concreto betekent dit dat elke wijziging vermenigvuldigd wordt met het aantal resterende kalendermaanden van het lopende belastbaar tijdperk en nadien gedeeld wordt door het aantal kalendermaanden van het belastbaar tijdperk.⁶³

2° Tarief

32. Door het risicokapitaal te vermenigvuldigen met een bepaald tarief, wordt de notionele interestaftrek berekend.⁶⁴ Het toe te passen tarief is gelijk aan het gemiddelde van de maandelijks door het Rentefonds bekendgemaakte referte-indexen J voor het voorlaatste jaar dat voorafgaat aan het inkomstenjaar waarnaar het aanslagjaar wordt genoemd.⁶⁵ Het tarief wordt dus aan de rentevoet van de lineaire obligaties op 10 jaar gekoppeld. Wanneer dit jaar langer of korter is dan twaalf maanden wordt het jaartarief evenwel vermenigvuldigd met een breuk. De teller van deze breuk is gelijk aan het totaal aantal dagen waar het boekjaar uit bestaat, terwijl de noemer gelijk is aan 365.⁶⁶ Op deze manier wordt het jaartarief prorata vastgesteld.⁶⁷ Het toe te passen tarief mag voor elk aanslagjaar evenwel niet meer dan één procentpunt afwijken van het tarief dat voor het vorige aanslagjaar werd toegepast.⁶⁸ Bovendien mag dit tarief, ten gevolge van de Programmawet van 28 december 2011, vanaf aanslagjaar 2013 niet meer dan drie procent bedragen.⁶⁹ Voor KMO-

⁶¹ Art. 205ter, § 6 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 308; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 95; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 482; B. VERHELST en J. GYSEN, "Fiscale stimuli inzake risicodragend kapitaal" in B. BUYSSE, W. CORLUY, A. DELEENER, G. DUILLIER, B. MARTENS, A. MEYERS, G. PEETERS, F. PIRARD, K. VANHEUSDEN en B. VERHELST, *Subsidiezakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2009, 786-787.

⁶² Art. 205ter, § 6 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 397; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 253.

⁶³ Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 57; C. CHEVALIER, *Vademecum Vennootschapsbelasting 2012*, Gent, Larcier, 2012, 1254.

⁶⁴ Art. 205quater, § 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); C. CHEVALIER, *Vademecum Vennootschapsbelasting 2012*, Gent, Larcier, 2012, 1256.

⁶⁵ Art. 205quater, § 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 59; Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St. Kamer 2007-08*, nr. 52-1024/001, 11; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 308; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 94; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 97; G.M.M. MICHIELSE, "Een nieuwe vennootschapsbelasting?" in H. COUSY, G.L. BALLON, W. DEVROE, K. GEENS, J. STUYCK, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN, *Liber Amicorum F. Vanistendael*, Herentals, Knops Publishing, 2007, 281; NBB, Belgian Debt Agency en de primary dealers (2007), "Special topic: notional interest and financial choices for firms", *Belgian Prime News 2007*, afl. 35, 2; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 273; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 898; K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Recente tendensen inzake vennootschapsbelasting", *ET* juni 2007, 74.

⁶⁶ A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 97.

⁶⁷ Art. 73^{sexies}, § 2 Koninklijk Besluit van 27 augustus 1993 tot uitvoering van het WIB 1992 (BS 13 september 1993); SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 898; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 483; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 399.

⁶⁸ Art. 205quater, § 3, lid 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 308; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; G.M.M. MICHIELSE, "Een nieuwe vennootschapsbelasting?" in H. COUSY, G.L. BALLON, W. DEVROE, K. GEENS, J. STUYCK, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN, *Liber Amicorum F. Vanistendael*, Herentals, Knops Publishing, 2007, 281; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 273; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 898; K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Recente tendensen inzake vennootschapsbelasting", *ET* juni 2007, 74.

⁶⁹ Art. 205quater, § 5 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 45 Programmawet van 28 december 2011 (BS 30 december 2011); *Hand. Senaat 2011-12*, 20 maart 2012, nr. 5-137COM, 15 (Vr. nr. 5-1714 B. Anciaux); H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 1.

vennootschappen wordt dit tarief evenwel verhoogd met een half procentpunt.⁷⁰ Onderstaande tabel geeft een overzicht van de maximumtarieven van aanslagjaar 2007 tot en met aanslagjaar 2014.

Aanslagjaar	Niet-KMO	KMO-vennootschap
2014	2,74% ⁷¹	3,24%
2013	3% ⁷²	3,5%
2012	3,425%	3,925%
2011	3,8% ⁷³	4,3%
2010	4,473%	4,973%
2009	4,307%	4,807%
2008	3,781%	4,281%
2007	3,442%	3,942%

33. Doordat het tarief van de aftrek voor risicokapitaal aan de rentevoet van de lineaire obligaties op 10 jaar gekoppeld is, zullen bij rentestijgingen niet alleen de interestlasten van de Belgische rijksschuld fors stijgen, maar zal ook de kostprijs van de notionele interestaftrek verhoudingsgewijs toenemen.⁷⁴ Als gevolg van de onderhandelingen in het kader van het begrotingsakkoord 2013, zal het tarief van de notionele interestaftrek voor aanslagjaar 2014, inkomstenjaar 2013, evenwel verlaagd worden tot maximum 2,74 procent voor de gewone vennootschappen en maximum 3,24 procent voor de KMO-vennootschappen. Ten gevolge van de doorgevoerde besparingsmaatregelen zal het referentiekader van deze interestaftrek mogelijk eveneens aangepast worden. Dit houdt in dat voor inkomstenjaar 2014 uitgegaan zal worden van het gemiddelde van de maandelijks door het Rentefonds bekendgemaakte referentie-indexen J tijdens het derde kwartaal van 2012. Er wordt aldus afgestapt van het principe dat het toe te passen tarief gelijk is aan het gemiddelde van de maandelijks door het Rentefonds bekendgemaakte referentie-indexen J voor het volledige voorlaatste jaar dat voorafgaat aan het inkomstenjaar waarnaar het aanslagjaar wordt genoemd.⁷⁵

3° Overdraagbaarheid

34. Tot en met aanslagjaar 2012 was er voor vennootschappen met onvoldoende winst voorzien in de mogelijkheid om de niet-benutte aftrek voor risicokapitaal over te dragen naar de zeven daarop volgende belastbare tijdperken.⁷⁶ Art. 205quinquies WIB92 bepaalt immers dat, indien er

⁷⁰ Art. 205quater, § 6 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 62; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 309; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; P.F. COPPENS, *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 94; NBB, Belgian Debt Agency en de primary dealers (2007), "Special topic: notional interest and financial choices for firms", *Belgian Prime News* 2007, afl. 35, 2; K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Recente tendensen inzake vennootschapsbelasting", *ET* juni 2007, 74.

⁷¹ X., "Tarief notionele interestaftrek zakt naar 2,74 procent", *De Tijd* 20 november 2012.

⁷² Art. 45 Programmawet van 28 december 2011 (BS 30 december 2011).

⁷³ Art. 132 Programmawet van 23 december 2009 (BS 30 december 2009).

⁷⁴ Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 11.

⁷⁵ X., "Tarief notionele interestaftrek zakt naar 2,74 procent", *De Tijd* 20 november 2012.

⁷⁶ Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 67; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 309; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN

voor een belastbaar tijdperk geen of onvoldoende winst is om de aftrek voor risicokapitaal in mindering te kunnen brengen, de voor dat belastbaar tijdperk niet verleende vrijstelling achtereenvolgens overgedragen kan worden op de winst van de zeven daarop volgende belastbare tijdperken.⁷⁷ Indien een vennootschap op vrijwillige basis de aftrek voor risicokapitaal niet in mindering gebracht had, was er van deze overdrachtsmogelijkheid evenwel geen sprake.⁷⁸ Hieromtrent werd in onder meer de voorafgaande beslissing 900.472 van 9 februari 2010 en de voorafgaande beslissing 2011.495 van 17 januari 2012 door de DVB verklaard dat een Belgische belastingplichtige er volledig of gedeeltelijk aan kan verzaken op de notionele interestaftrek aanspraak te maken.⁷⁹ Het voorgaande valt af te leiden uit het Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, dat verwijst naar de ratio legis van de wet waarmee de notionele interestaftrek ingevoerd is. Deze ratio legis bestaat uit de wil om een algehele gelijke behandeling van vreemd vermogen en eigen vermogen te bewerkstelligen door belastingplichtigen de mogelijkheid te geven om hun belastbare basis te verminderen met een notionele interest die berekend wordt op basis van het gecorrigeerd boekhoudkundig eigen vermogen.⁸⁰ Op basis van deze tekst hebben de belastingplichtigen bijgevolg de mogelijkheid om van de notionele interestaftrek te genieten zonder dat men daartoe verplicht is.⁸¹ Het voorgaande werd eveneens onrechtstreeks bevestigd door Circulaire AOIF nr. 36/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal. In deze circulaire werd immers bepaald dat wanneer een vennootschap tijdens een aanslagjaar de aftrek voor risicokapitaal niet inroept, die aftrek niet naar een later aanslagjaar kan worden overgedragen.⁸²

35. Indien een vennootschap gedurende een belastbaar tijdperk voorzag in de aanleg van een vrijgestelde investeringsreserve, was er geen aftrek voor risicokapitaal mogelijk gedurende dat belastbaar tijdperk alsmede de twee daarop volgende belastbare tijdperken. Bijgevolg werd voor deze vennootschappen de duurtijd van de overdracht verlengd met het aantal belastbare tijdperken waarvoor de aftrek voor risicokapitaal niet mogelijk was.⁸³

36. Vanaf aanslagjaar 2013 is er van deze overdrachtsmogelijkheid geen sprake meer, doordat artikel 47 van het Wetsontwerp houdende fiscale en financiële bepalingen van 22 oktober 2012

MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; C. BUYSSE, "Overschot notionele interest: geen overdracht meer vanaf aj. 2013", *Fiscoloog* 2012, afl. 1305, 8; M. DE MUNTER, "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscoloog* 2008, afl. 1137, 9; A. HAELTERMAN en H. VERSTRAETE, "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in F. VANISTENDAEL, (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 98; G.M.M. MICHIELSE, "Een nieuwe vennootschapsbelasting?" in H. COUSY, G.L. BALLON, W. DEVROE, K. GEENS, J. STUYCK, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN, *Liber Amicorum F. Vanistendael*, Herentals, Knops Publishing, 2007, 281; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 400; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 254.

⁷⁷ Art. 205quinquies Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992): C. CHEVALIER, *Vademecum Vennootschapsbelasting 2012*, Gent, Larcier, 2012, 1258; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 898.

⁷⁸ A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 483.

⁷⁹ Voorafgaande beslissing nr. 900.472 van 9 februari 2010, punt 59; Voorafgaande beslissing nr. 2011.495 van 17 januari 2012, punt 47; R. WILLEMS, "Rulingdienst gaat omzichtig tewerk bij notionele interestaftrek", *FA* 2008, afl. 9, 11.

⁸⁰ Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1778/004, 3.

⁸¹ Voorafgaande beslissing nr. 2011.495 van 17 januari 2012, punt 41.

⁸² Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 69; Voorafgaande beslissing nr. 2011.495 van 17 januari 2012, punt 48.

⁸³ Art. 205novies Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 68; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 309; C. CHEVALIER, *Vademecum Vennootschapsbelasting 2012*, Gent, Larcier, 2012, 1258; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 400.

immers in de opheffing van art. 205quinquies WIB92 voorziet.⁸⁴ Het voorgaande houdt in dat de aftrek voor risicokapitaal enkel nog aangerekend kan worden op de winst van het belastbaar tijdperk waaraan de aftrekmogelijkheid verbonden is. Het ontbreken van voldoende winst leidt bijgevolg tot het definitieve verlies van de desbetreffende aftrekmogelijkheid.⁸⁵ Er werd evenwel beslist om de vennootschappen die op 31 december 2011 nog beschikten over een overdraagbaar saldo van de aftrek voor risicokapitaal, de zogenaamde "stock", toe te staan om dit saldo nog over te dragen binnen de termijnen zoals deze bestonden voor de opheffing van de overdrachtsmogelijkheid.⁸⁶ Het voorgaande betekende in concreto dat de aftrekken van voorgaande belastbare tijdperken, die nog niet verrekend konden worden ten gevolge van het ontbreken van voldoende winst, achtereenvolgens in mindering gebracht konden worden van de winst van de zeven belastbare tijdperken die volgden op het belastbaar tijdperk waarin de notionele interestaftrek initieel niet in mindering gebracht kon worden.⁸⁷

37. Dit overgangsregime was evenwel aan twee beperkingen onderworpen. In eerste instantie kon de overgedragen notionele interestaftrek slechts in mindering gebracht worden van de belastbare winst die overbleef na de toepassing van de andere aftrekken in het kader van de berekening van de vennootschapsbelasting.⁸⁸ Dit betekende dat de aftrek van de "stock" een afzonderlijke, en tevens de laatste, verrichting vormde in de berekening van de vennootschapsbelasting.⁸⁹ Ten tweede kon de overgedragen notionele interestaftrek slechts in beperkte mate in mindering gebracht worden van de belastbare winst ten gevolge van het feit dat, indien die overblijvende belastbare winst na de voorgaande bewerkingen hoger was dan één miljoen euro, de overgedragen interestaftrek slechts op 60 procent van de restwinst boven één miljoen euro in mindering gebracht kon worden.⁹⁰ De beperkte overdrachtsperiode van zeven belastbare tijdperken was evenwel niet van toepassing op het gedeelte van de overgedragen notionele interestaftrek dat niet in mindering gebracht kon worden ten gevolge van de 60 procentbeperking.⁹¹

⁸⁴ Ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer 2011-12, nr. 53-2081/001, 96; Art. 47 Wetsontwerp houdende fiscale en financiële bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 53-2458/001, 28; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 309; X., "Economische projecties voor België - Voorjaar 2012", *ET* juni 2012, 26.

⁸⁵ C. BUYSSE, "Overschot notionele interest: geen overdracht meer vanaf aj. 2013", *Fiscoloog* 2012, afl. 1305, 8; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 400.

⁸⁶ P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 309; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 400.

⁸⁷ Art. 47 Wetsontwerp houdende fiscale en financiële bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 53-2458/001, 28; C. BUYSSE, "Overschot notionele interest: geen overdracht meer vanaf aj. 2013", *Fiscoloog* 2012, afl. 1305, 8.

⁸⁸ P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 309; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 2.

⁸⁹ C. BUYSSE, "Overschot notionele interest: geen overdracht meer vanaf aj. 2013", *Fiscoloog* 2012, afl. 1305, 8.

⁹⁰ Art. 47 Wetsontwerp houdende fiscale en financiële bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 53-2458/001, 28; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 309; C. BUYSSE, "Overschot notionele interest: geen overdracht meer vanaf aj. 2013", *Fiscoloog* 2012, afl. 1305, 8; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 2.

⁹¹ Art. 47 Wetsontwerp houdende fiscale en financiële bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 53-2458/001; C. BUYSSE, "Overschot notionele interest: geen overdracht meer vanaf aj. 2013", *Fiscoloog* 2012, afl. 1305, 9; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 2-3.

HOOFDSTUK 3: Verenigbaarheid met de Europese rechten en vrijheden

38. Om uit te maken of de regelgeving omtrent de notionele interestaftrek verenigbaar is met de Europese rechten en vrijheden en om te achterhalen of er sprake is van discriminatie op grond van vestiging, wordt er in eerste instantie ingegaan op de verenigbaarheid van de notionele interestaftrek met de vrijheid van vestiging. Er wordt in het bijzonder een bespreking voorzien van de correctie van het boekhoudkundig eigen vermogen in de zin van artikel 205ter, § 2 WIB92. Daarnaast wordt de verenigbaarheid met de staatssteunregels en de *Code of Conduct for Business Taxation* eveneens beoordeeld.

A. Verenigbaarheid met de vrijheid van vestiging

1° Correctie van het boekhoudkundig eigen vermogen

39. Wanneer een vennootschap over één of meer inrichtingen in het buitenland beschikt, moet het boekhoudkundig eigen vermogen verminderd worden met het eigen vermogen dat toerekenbaar is aan de buitenlandse inrichtingen waarvan de inkomsten krachtens een dubbelbelastingverdrag in België van belasting zijn vrijgesteld.⁹² Dit resultaat bekomt men door het eigen vermogen te verminderen met het positieve verschil tussen de netto boekwaarde van de activabestandsdelen van de buitenlandse inrichting en het totaal van de passivabestandsdelen die niet behoren tot het eigen vermogen van de binnenlandse vennootschap en die op de buitenlandse inrichting aanrekenbaar zijn.⁹³

40. Ten tijde van de invoering van de notionele interestaftrek werd de vraag reeds opgeworpen of deze correctie, wegens het beperken van het toepassingsgebied van de notionele interestaftrek tot investeringen aangegaan door Belgische vaste inrichtingen, een strijdigheid met het Europees recht in het leven zou kunnen roepen. Deze vrees bleek gegrond te zijn toen de Europese Commissie in 2009 het startschot tot een inbreukprocedure tegen de Belgische Staat gegeven had.⁹⁴ Ten gevolge van het feit dat de Belgische Staat nagelaten heeft de regeling omtrent de notionele interestaftrek aan de Europese regelgeving aan te passen, heeft de Europese Commissie in een tweede fase, via een met redenen omkleed advies, België aangemaand de wetgeving aangaande de notionele interestaftrek aan te passen.⁹⁵

⁹² Art. 205ter, § 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 7, lid 1 en art. 23, lid 1, sub a Wetsontwerp houdende instemming met het Verdrag tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk der Nederlanden tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen, en met de protocollen I en II en met de wisseling van brieven, gedaan te Luxemburg op 5 juni 2001, *Parl. St. Senaat* 2001-02, nr. 2-1293/1; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 894.

⁹³ M. DE MUNTER, "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscoloog* 2008, afl. 1137, 6; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 392.

⁹⁴ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak Argenta/België (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 176.

⁹⁵ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak Argenta/België (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 175; Europese Commissie, Persbericht van 26 januari 2012, IP/12/61.

2° *Zaak Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat*

41. De rechtsgeldigheid van de bovenvermelde correctie werd betwist in een zaak voor de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen. In deze zaak, die dateert van 24 juni 2011, werd de correctie doorgevoerd op het boekhoudkundig eigen vermogen van de Belgische vennootschap Argenta Spaarbank NV. De correctie van het eigen vermogen was het gevolg van het bestaan van een vaste inrichting in Nederland, waarvan de inkomsten in België krachtens een dubbelbelastingverdrag van belasting vrijgesteld waren.⁹⁶

42. De betreffende vennootschap heeft bijgevolg voor de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen de strijdigheid van deze correctie met de in artikel 49 VWEU vervatte vrijheid van vestiging opgeworpen. In concreto heeft de desbetreffende correctie tot gevolg dat een Belgische vennootschap met een Belgische inrichting op onbeperkte wijze van de notionele interestaftrek zou kunnen genieten. Een Belgische vennootschap met een Nederlandse inrichting zou daarentegen slechts in beperkte mate beroep kunnen doen op de notionele interestaftrek.⁹⁷ Het toekennen van de notionele interestaftrekmogelijkheid wordt aldus gebaseerd op de vestigingsplaats van de vaste inrichting. Hieruit kan afgeleid worden dat de desbetreffende zaak geen betrekking heeft op de rechtsgeldigheid van de figuur van de notionele interestaftrek op zich, maar wel op de wettigheid van één van de uitvoeringsregels die vervat zit in artikel 205ter, § 2 WIB92.⁹⁸

43. Bijgevolg heeft de rechtbank van eerste aanleg een prejudiciële vraag, betreffende de verenigbaarheid van deze regeling met de vrijheid van vestiging, aan het Hof van Justitie voorgelegd. De vraag werd als volgt geformuleerd: verzet artikel 43 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (hierna EG-Verdrag) (huidig artikel 49 VWEU) zich tegen een nationale belastingregeling op grond waarvan een in België onbeperkt belastingplichtige vennootschap bij de berekening van haar belastbare winst geen aftrek voor risicokapitaal kan toepassen ten belope van het positieve verschil tussen enerzijds de netto boekwaarde van de activabestanddelen van de inrichtingen die de belastingplichtige aanhoudt in een andere EU-lidstaat en anderzijds het totaal van de passivabestanddelen die op deze inrichtingen aanrekenbaar zijn, terwijl zij wel aftrek voor risicokapitaal kan toepassen indien dit positieve verschil kan worden toegerekend aan een in België gelegen vaste inrichting?⁹⁹ Doordat een uitspraak in deze zaak op zich laat wachten, is het aangewezen om de conclusie van advocaat-generaal P. Mengozzi nader te bespreken.

⁹⁶ Art. 7, lid 1 en art. 23, lid 1, sub a Wetsontwerp houdende instemming met het Verdrag tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk der Nederlanden tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen, en met de protocollen I en II en met de wisseling van brieven, gedaan te Luxemburg op 5 juni 2001, *Parl. St. Senaat* 2001-02, nr. 2-1293/1; J. VAN DYCK, "Notionele interestaftrek en vaste inrichting: op naar Europese veroordeling", *Fiscoloog* 2012, afl. 1310, 3.

⁹⁷ S. SERÉ en P. VERSWEYVELD, "Notionele interestaftrek volgens advocaat-generaal strijdig met EU-recht", *FA* 2012, afl. 36, 2-5; J. VAN DYCK, "Notionele interest in aanvaring met vrijheid van vestiging?", *Fiscoloog* 2011, afl. 1263, 1.

⁹⁸ HvJ C-350/11, *Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat*, *TFR* 2012, afl. 416, 175; S. SERÉ en P. VERSWEYVELD, "Notionele interestaftrek volgens advocaat-generaal strijdig met EU-recht", *FA* 2012, afl. 36, 2-5.

⁹⁹ Art. 43 Geconsolideerde versie van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, *Pb.C.* 325, 24 december 2002; Art. 49 Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, *Pb.C.* 83, 30 maart 2010; L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak Argenta/België (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 177; S. SERÉ en P. VERSWEYVELD, "Notionele interestaftrek volgens advocaat-generaal strijdig met EU-recht", *FA* 2012, afl. 36, 2-5; J. VAN DYCK, "Notionele interestaftrek en vaste inrichting: op naar Europese veroordeling", *Fiscoloog* 2012, afl. 1310, 4.

3° Conclusie van advocaat-generaal P. Mengozzi

§ 1. Argumenten van de Belgische Staat

44. In eerste instantie argumenteerde de Belgische Staat dat de regel die vervat zit in artikel 205ter, § 2 WIB92 niet van belang is ten aanzien van de Belgische vennootschap, doordat de aftrek voor risicokapitaal niet op de winst van die vennootschap toegepast zou worden, maar op de winst van de Nederlandse inrichting, dewelke krachtens het dubbelbelastingverdrag in België vrijgesteld is van belasting.¹⁰⁰

45. Daarnaast argumenteert de Belgische Staat dat er een strijdigheid met het Modelverdrag van de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (hierna OESO-Modelverdrag) zou ontstaan wanneer het verzoek van de Belgische vennootschap toegewezen zou worden.¹⁰¹ Artikel 7 van het OESO-Modelverdrag bepaalt immers dat een vaste inrichting, op basis van het "at arm's length"-principe, als een zelfstandige fiscale eenheid wordt beschouwd en de lidstaat waar deze inrichting is gelegen, bij uitsluiting bevoegd is inzake de belasting van de winst die toerekenbaar is aan deze vaste inrichting.¹⁰² Dit principe wijkt dus af van de basisregel, die inhoudt dat de winst van een onderneming van een overeenkomstsluitende Staat slechts in die Staat belastbaar is.

46. De Belgische Staat voerde evenwel aan dat de toegepaste correctie geen belemmering van de vrijheid van vestiging inhoudt, doordat de toepassing het gevolg is van de uitoefening van de fiscale bevoegdheden van verschillende lidstaten. Bovendien werd aangevoerd dat een vergelijkbare aftrekmogelijkheid in de meeste belastingstelsels niet voorzien is. De Belgische Staat was evenwel de mening toegedaan dat het Belgische stelsel van aftrek voor risicokapitaal Belgische vennootschappen niet ontmoedigt om in andere lidstaten een vaste inrichting op te richten.¹⁰³

47. In laatste instantie werd door de Belgische Staat aangevoerd dat een eventuele beperking van de vrijheid van vestiging in elk geval gerechtvaardigd is door de noodzaak om de samenhang van het Belgische belastingstelsel te waarborgen en tegelijk door de noodzaak om de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten te verzekeren.¹⁰⁴

§ 2. Weerlegging van de argumenten door advocaat-generaal P. Mengozzi

48. Het eerste argument werd door de advocaat-generaal weerlegd door aan te tonen dat de aftrek voor risicokapitaal op de globale situatie van de Belgische belastingplichtige vennootschap toegepast wordt en derhalve niet op de winst die toegerekend kan worden aan de buitenlandse vestiging. Om dit te staven werd er verwezen naar de memorie van toelichting bij het Wetsontwerp

¹⁰⁰ Art. 7, lid 1 en art. 23, lid 1, sub a Wetsontwerp houdende instemming met het Verdrag tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk der Nederlanden tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen, en met de protocollen I en II en met de wisseling van brieven, gedaan te Luxemburg op 5 juni 2001, *Parl. St. Senaat* 2001-02, nr. 2-1293/1; Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, punt 22; S. SERÉ en P. VERSWEYVELD, "Notionele interestaftrek volgens advocaat-generaal strijdig met EU-recht", *FA* 2012, afl. 36, 2-5.

¹⁰¹ Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, punt 23.

¹⁰² Art. 7, lid 1 OECD Model Tax Convention on Income and on Capital, Full version as it reads on 22 July 2010.

¹⁰³ Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, punt 24; S. SERÉ en P. VERSWEYVELD, "Notionele interestaftrek volgens advocaat-generaal strijdig met EU-recht", *FA* 2012, afl. 36, 2-5.

¹⁰⁴ Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, punt 25; S. SERÉ en P. VERSWEYVELD, "Notionele interestaftrek volgens advocaat-generaal strijdig met EU-recht", *FA* 2012, afl. 36, 2-5.

tot invoering van een aftrek voor risicokapitaal, waaruit af te leiden valt dat er niet vereist wordt dat in de balans van de vennootschap een onderscheid wordt gemaakt tussen het eigen vermogen dat aan de buitenlandse inrichting is toegewezen, en het overige eigen vermogen van de binnenlandse vennootschap.¹⁰⁵

49. Het tweede argument werd door de advocaat-generaal weerlegd door aan te tonen dat het verschil in fiscale behandeling niet voortvloeit uit de toepassing van de verschillen tussen de belastingwetgevingen van de lidstaten, maar uit de toepassing van één en hetzelfde belastingstelsel van een lidstaat. In het kader hiervan heeft de advocaat-generaal benadrukt dat het Hof voordien reeds geoordeeld had, dat de nadelen die uit de parallelle uitoefening van belastingbevoegdheden door verschillende lidstaten kunnen voortvloeien geen beperkingen van de verkeersvrijheden vormen voor zover deze uitoefening geen discriminatie oplevert. Dit laatste geldt niet voor de verschillen in fiscale behandeling die voortvloeien uit de toepassing van één en hetzelfde belastingstelsel van een lidstaat, zoals in casu aan de orde is.¹⁰⁶

50. Betreffende de rechtvaardiging van de aantasting van de vrijheid van vestiging diende onderzocht te worden of de aangevoerde redenen van algemeen belang, met name (1) de vrijwaring van de samenhang van het belastingstelsel en (2) het behoud van de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten, aangenomen konden worden.¹⁰⁷ De rechtvaardigingsgrond van het behoud van de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten houdt in dat een lidstaat de inkomsten, die verworven worden door een belastingplichtige die zich op het grondgebied bevindt, moet kunnen belasten. Het houdt evenwel in dat de betreffende lidstaat niet moet tolereren dat de belastbare grondslag wordt uitgehold door het gedrag van de betrokken belastingplichtige.¹⁰⁸ Hieromtrent heeft het Hof reeds voordien drie scenario's erkend die mogelijk aanleiding kunnen geven tot de uitholling van de belastbare grondslag, namelijk¹⁰⁹:

- 1) Het importeren van belastingaftrekken en –vrijstellingen in een lidstaat die vreemd zijn aan de belastingjurisdictie van die lidstaat
- 2) Het exporteren van de belastbare grondslag van een lidstaat door nationale consolidatietechnieken uit te breiden tot buiten het grondgebied van die lidstaat of door kunstmatige constructies
- 3) De emigratie van belastingplichtigen met ondergewaardeerde activa

51. In casu is er sprake van de eerste situatie doordat België geen heffingsbevoegdheid bezit over de inkomsten van een Nederlandse vaste inrichting en bijgevolg het belastingvoordeel van de

¹⁰⁵ Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1778/004, 16; Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, punt 38-41; S. SERÉ en P. VERSWEYVELD, "Notionele interestaftrek volgens advocaat-generaal strijdig met EU-recht", *FA* 2012, afl. 36, 2-5.

¹⁰⁶ Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, punt 42-45; S. SERÉ en P. VERSWEYVELD, "Notionele interestaftrek volgens advocaat-generaal strijdig met EU-recht", *FA* 2012, afl. 36, 2-5.

¹⁰⁷ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak Argenta/België (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 178.

¹⁰⁸ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak Argenta/België (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 180.

¹⁰⁹ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak Argenta/België (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 181.

notionele interestaftrek niet wenst uit te breiden naar de Nederlandse vaste inrichting, waarvan de inkomsten in België vrijgesteld zijn krachtens het dubbelbelastingverdrag.¹¹⁰ In de gelijkaardige zaak *Lidl Belgium* werd voor het Hof van Justitie de vraag opgeworpen of de artikelen 43 en 56 EG (huidige artikelen 49 en 63 VWEU) zich verzetten tegen een nationale belastingregeling op grond waarvan een binnenlandse vennootschap bij de bepaling van haar winst en de berekening van haar belastbare inkomsten, verliezen van een verbonden buitenlandse vaste inrichting niet kan verrekenen, terwijl zij verliezen van een verbonden binnenlandse vaste inrichting wel kan verrekenen.¹¹¹ In deze zaak aanvaardde het Hof dat de weigering tot aftrek van de verliezen gerechtvaardigd is door de noodzaak om de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen lidstaten te handhaven doordat de Duitse Staat, omwille van een van toepassing zijnde dubbelbelastingverdrag, niet bevoegd was om de resultaten van de buitenlandse inrichting te belasten.¹¹² De uitspraak in de zaak *Lidl Belgium* is relevant doordat er beroep werd gedaan op dezelfde rechtvaardigingsgrond als in de zaak *Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat*, namelijk de handhaving van de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen lidstaten.

52. In het kader van de rechtvaardigingsgrond van het behoud van de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten, moet het belang van het fiscaal territorialiteitsprincipe evenzeer benadrukt worden. Volgens dit principe onderwerpt de woonstaat zijn inwoners immers aan een belasting op het wereldwijd inkomen, tenzij daarop in dubbelbelastingverdragen uitzonderingen voorzien worden. De bronstaat onderwerpt zijn niet-inwoners daarentegen enkel aan een belasting op het broninkomen. Wanneer een vaste inrichting niet gevestigd is in een land waarmee België een dubbelbelastingverdrag heeft afgesloten, worden de betreffende inkomsten op grond van dit principe volledig belast in België. De activa worden aldus opgenomen in de berekeningsgrondslag van de notionele interestaftrek. Wanneer België daarentegen geen heffingsbevoegdheid heeft over de inkomsten van de buitenlandse vaste inrichting, ten gevolge van de toepassing van het dubbelbelastingverdrag, worden de betreffende activa van de berekeningsgrondslag van de notionele interestaftrek uitgesloten. Het voorgaande heeft tot gevolg dat het land dat niet bevoegd is om buitenlandse inkomsten te belasten, evenmin fiscale voordelen moet toekennen voor dergelijke inkomsten.¹¹³

53. Er wordt evenwel vereist dat de betreffende beperking van de vrijheid van vestiging geschikt is om de verwezenlijking van de nagestreefde doelstellingen van algemeen belang te waarborgen en niet verder gaat dan noodzakelijk is om deze doelstellingen te bereiken. Omtrent de voornoemde rechtvaardigingsgrond hebben De Broe en Vandingenen de mening geopperd dat deze

¹¹⁰ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak *Argenta/België (C-350/11)*", *TFR* 2012, afl. 416, 181.

¹¹¹ HvJ C-414/06, *Lidl Belgium GmbH & Co. KG v. Finanzamt Heilbronn*, *Jur.* 2008, I, 3601; L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak *Argenta/België (C-350/11)*", *TFR* 2012, afl. 416, 181.

¹¹² HvJ C-414/06, *Lidl Belgium GmbH & Co. KG v. Finanzamt Heilbronn*, *Jur.* 2008, I, 3601; L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak *Argenta/België (C-350/11)*", *TFR* 2012, afl. 416, 181.

¹¹³ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak *Argenta/België (C-350/11)*", *TFR* 2012, afl. 416, 180.

in casu door het Hof van Justitie aanvaard zou moeten worden.¹¹⁴ Het is evenwel opmerkelijk dat advocaat-generaal P. Mengozzi benadrukt heeft dat de hiervoor besproken redenen van algemeen belang een geldige rechtvaardigingsgrond voor de beperking van het vrije vestigingsrecht kunnen vormen.¹¹⁵ Desondanks heeft de advocaat-generaal verklaard dat de beperking mogelijk niet geschikt is om de verwezenlijking van deze doelstellingen van algemeen belang te waarborgen en mogelijk verder gaat dan noodzakelijk is om deze doelstellingen te bereiken.¹¹⁶

§ 3. Besluit

54. Of het Hof zich gaat aansluiten bij de zienswijze van de advocaat-generaal dient evenwel afgewacht te worden. Een rechtvaardiging van de uitsluiting van de desbetreffende activa van de berekeningsgrondslag van de notionele interestaftrek, op grond van het behoud van de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten, is evenwel mogelijk wanneer men zich baseert op de gelijkaardige zaak *Lidl Belgium*.¹¹⁷ In deze zaak aanvaardde het Hof immers dat de weigering tot aftrek van de buitenlandse verliezen gerechtvaardigd is door de noodzaak om de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen lidstaten te handhaven doordat de Duitse Staat, omwille van een van toepassing zijnde dubbelbelastingverdrag, niet bevoegd was om de resultaten van de buitenlandse inrichting te belasten.¹¹⁸

55. Het fiscaal territorialiteitsprincipe vormt voor het Hof van Justitie een aparte rechtvaardigingsgrond die ingeroepen kan worden ter ondersteuning van fiscale regels die betrekking hebben op de systematische coherentie tussen de belastingstelsels van twee lidstaten. Doordat de rechtvaardigingsgrond betreffende het behoud van de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten betrekking heeft op het bewaren van de systematische coherentie tussen de belastingstelsels van twee lidstaten, blijkt het principe van de fiscale territorialiteit eveneens een rechtvaardiging van de Belgische regeling van de notionele interestaftrek mogelijk te maken.¹¹⁹ Het Hof van Justitie moet mijns inziens, zich baserend op het voorgaande, tot een rechtvaardiging van de aangevoerde belemmering van het vrije vestigingsrecht kunnen komen. Er moet evenwel benadrukt worden dat, indien het Hof in de toekomst tóch tot de vaststelling van een onrechtvaardigbare schending van het vrije vestigingsrecht zou besluiten, dit niet noodzakelijk het einde van het regime van de notionele interestaftrek betekent. De Belgische Staat zou aan deze vaststelling tegemoet kunnen komen door het toepassingsgebied van de notionele interestaftrek uit te breiden.

¹¹⁴ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschoouwingen bij de zaak *Argenta/België* (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 180.

¹¹⁵ Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, punt 48.

¹¹⁶ Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, punt 49-50.

¹¹⁷ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschoouwingen bij de zaak *Argenta/België* (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 184.

¹¹⁸ HvJ C-414/06, *Lidl Belgium GmbH & Co. KG v. Finanzamt Heilbronn*, *Jur.* 2008, I, 3601; L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschoouwingen bij de zaak *Argenta/België* (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 181.

¹¹⁹ L. DE BROE en E. VANDINGENEN, "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschoouwingen bij de zaak *Argenta/België* (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 180.

B. Verenigbaarheid met de staatssteunregels

56. Artikel 107, lid 1 VWEU bepaalt dat steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.¹²⁰ Het tweede en derde lid van het betreffende artikel voorzien evenwel in een aantal uitzonderingen op deze onverenigbaarheid.¹²¹ Bij de beoordeling of een maatregel al dan niet staatssteun in de zin van dit artikel uitmaakt, wordt er nagegaan of er aan vier cumulatieve voorwaarden voldaan is. In eerste instantie wordt er vereist dat de belastingmaatregel de begunstigten een voordeel verschafft dat de lasten verlicht die zij normaliter moeten dragen.¹²² Een dergelijk voordeel kan worden verschafft door middel van een vermindering van de belastbare grondslag, een volledige of gedeeltelijke vermindering van het belastingbedrag, een uitstel of kwijtschelding van de belastingschuld of uitzonderlijke andere spreiding van de betalingen.¹²³ Ten tweede wordt vereist dat het voordeel door de Staat wordt toegekend of met staatsmiddelen wordt bekostigd.¹²⁴ Daarnaast moet de maatregel de mededinging en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden.¹²⁵ Dit criterium veronderstelt dat de begunstigde een economische activiteit uitoefent, ongeacht zijn juridische status of de wijze waarop hij wordt gefinancierd.¹²⁶ Ten slotte moet de maatregel specifiek of selectief zijn.¹²⁷ Zij moet aldus bepaalde ondernemingen of bepaalde producties begunstigen.¹²⁸ Deze voorwaarde is beter gekend als de selectiviteits- of specificiteitsvoorwaarde.¹²⁹

57. Omtrent de eerste voorwaarde, die vereist dat de belastingmaatregel de begunstigten een voordeel verschafft dat de lasten verlicht die zij normaliter moeten dragen, kan besloten worden dat hieraan voldaan is ten gevolge van het feit dat de notionele interestaftrek een vermindering van de belastbare grondslag beoogt, doordat de maatregel een van de algemene regels afwijkende aftrekmogelijkheid uitmaakt.¹³⁰ Ook aan de tweede voorwaarde, die vereist dat het voordeel door de Staat wordt toegekend of met staatsmiddelen wordt bekostigd, is mogelijk voldaan doordat een verlies aan belastingopbrengsten op hetzelfde neerkomt als het verbruik van staatsmiddelen in de

¹²⁰ Art. 107, lid 1 Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, *Pb.C.* 83, 30 maart 2010.

¹²¹ Art. 107, lid 1 Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, *Pb.C.* 83, 30 maart 2010.

¹²² P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 402.

¹²³ Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 9; E. VAN DE VELDE, *'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 133.

¹²⁴ Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 10; P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 402; E. VAN DE VELDE, *'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 133.

¹²⁵ P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 402.

¹²⁶ Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 11; E. VAN DE VELDE, *'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 133.

¹²⁷ P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 402.

¹²⁸ Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 12; E. VAN DE VELDE, *'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 134.

¹²⁹ W. VANDENBERGHE, *De notionele interestaftrek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 17.

¹³⁰ Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 9.

vorm van fiscale uitgaven.¹³¹ De derde voorwaarde, die vereist dat de maatregel de mededinging en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt, veronderstelt dat de begunstigde vennootschap een economische activiteit uitoefent, ongeacht zijn juridische status of de wijze waarop hij wordt gefinancierd.¹³² Doordat de notionele interestaftek van toepassing is op alle rechtspersonen onderworpen aan de Belgische vennootschapsbelasting of belasting van niet-inwoners, kan deze voorwaarde eveneens geacht worden te zijn vervuld.¹³³ De laatste voorwaarde, de zogenaamde selectiviteits- of specificiteitsvoorwaarde, vereist dat de maatregel specifiek of selectief is, en aldus bepaalde ondernemingen of bepaalde producties begunstigt.¹³⁴

58. Omtrent deze laatste voorwaarde moet evenwel benadrukt worden dat het feit dat sommige ondernemingen in grotere mate genieten van bepaalde belastingvoordelen, niet noodzakelijk tot gevolg heeft dat aan de selectiviteitsvoorwaarde voldaan is. Het voorgaande betekent dat het feit dat de notionele interestaftek eerder genoten wordt door kapitaalintensieve ondernemingen dan door arbeidsintensieve ondernemingen, niet tot gevolg heeft dat de notionele interestaftek een verboden staatssteunmaatregel uitmaakt.¹³⁵ Bovendien moet benadrukt worden dat de notionele interestaftek van toepassing is op alle rechtspersonen onderworpen aan de Belgische vennootschapsbelasting of belasting van niet-inwoners.¹³⁶ Er wordt van deze instellingen evenwel vereist dat zij een balans opstellen. Dit laatste houdt in dat zij overeenkomstig de Boekhoudwet van 17 juli 1975 een boekhouding moeten voeren en een jaarrekening moeten opstellen. Uit het voorgaande valt af te leiden dat het gebruik van de notionele interestaftek uitgesloten is voor de ondernemingen die niet aan deze vereiste voldoen. Dit kan evenmin tot gevolg hebben dat de notionele interestaftek als een verboden staatssteunmaatregel beschouwd zou worden.¹³⁷ Ten gevolge van het feit dat de laatste voorwaarde moeilijk als vervuld kan worden beschouwd, is er van een strijdigheid met de staatssteunregels geen sprake.

C. Verenigbaarheid met de Code of Conduct for Business Taxation

59. De *Code of Conduct for Business Taxation* is tot stand gebracht naar aanleiding van de conclusie van het Monti-rapport van 1996, waarin gewaarschuwd werd voor belastingerosie en concurrentievervalsing als gevolg van de fiscale concurrentie tussen de lidstaten van de EU. Naar aanleiding van dat rapport heeft Europees commissaris Monti een globaal pakket uitgewerkt waar de *Code of Conduct for Business Taxation* deel van uitmaakt. Dit is het zogenaamde Montipakket.¹³⁸ Deze gedragscode heeft als voornaamste doelstelling een vrijwillige en

¹³¹ Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 10.

¹³² Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 11.

¹³³ W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 388; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 251.

¹³⁴ Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 12; E. VAN DE VELDE, *'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 134.

¹³⁵ W. VANDENBERGHE, *De notionele interestaftek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 17.

¹³⁶ W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 388; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 251.

¹³⁷ W. VANDENBERGHE, *De notionele interestaftek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 18.

¹³⁸ P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 395.

gecoördineerde actie van de lidstaten te organiseren in het kader van de strijd tegen schadelijke belastingconcurrentie. In deze gedragscode hebben de lidstaten van de EU zich, in de vorm van een *standstill* verbintenis, ertoe verbonden geen nieuwe belastingmaatregelen in het leven te roepen die schadelijke gevolgen zouden kunnen hebben in de zin van deze gedragscode.¹³⁹ Daarnaast hebben de lidstaten zich, in de vorm van een *rollback* verbintenis, ertoe verbonden om hun reeds bestaande wetgeving en gevestigde praktijken opnieuw te onderzoeken en te toetsen aan de in de gedragscode opgenomen principes.¹⁴⁰ Het feit dat deze gedragscode de rechten en plichten van de lidstaten niet beïnvloedt en aldus geen bron van communautair recht met bindende kracht uitmaakt moet evenwel benadrukt worden.¹⁴¹

60. In het voorjaar van 1998 werd er een bijzondere werkgroep ingesteld onder het voorzitterschap van de Britse staatssecretaris van Financiën, Dawn Primarolo.¹⁴² De zogenaamde Primarolo-werkgroep had tot doel de mogelijke schadelijke gevolgen van bepaalde door de lidstaten doorgevoerde belastingmaatregelen te onderzoeken.¹⁴³ Aan de hand van de gedragscode werd er in concreto onderzoek gedaan naar de belastingmaatregelen die de locatie van de activiteiten van ondernemingen beïnvloeden of zouden kunnen beïnvloeden.¹⁴⁴ Belastingmaatregelen die voorzagen in een aanzienlijk lagere graad van taxatie dan in het algemeen werd toegepast in het betreffende land, werden geacht potentiële schadelijke belastingmaatregelen uit te maken.¹⁴⁵ Het resultaat van deze werkzaamheden was de zogenaamde Primarolo-lijst, waarin 66 van de 271 onderzochte belastingmaatregelen schadelijk bevonden werden.¹⁴⁶ Enkele schadelijk bevonden Belgische belastingmaatregelen waren het regime betreffende de coördinatiecentra, de distributiecentra, de dienstencentra, de ruling voor Amerikaanse verkoopcentra en de infokap-ruling.¹⁴⁷

61. Men kan er redelijkerwijs van uit gaan dat het regime van de notionele interestaftrek geen schadelijke belastingmaatregel in de zin van de gedragscode uitmaakt, doordat het geen beduidend lagere belastingdruk dan dewelke normaliter in België van toepassing zou zijn tot gevolg heeft. Tot de voorgaande conclusie kan men komen door de notionele interestaftrek te beschouwen als een maatregel die deel uitmaakt van de gemeenrechtelijke regels ter bepaling van de belastbare grondslag in de vennootschapsbelasting.¹⁴⁸ Het nominale belastingtarief van 33,99 procent heeft immers, zoals voordien reeds benadrukt, geen wijzigingen ondergaan door de invoering van de

¹³⁹ P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 397.

¹⁴⁰ Council of the European Union (1999), Code of Conduct (Business Taxation), Report of the Code of Conduct Group (Primarolo Report) to the ECOFIN Council 23 November, SN 4901/99, 3; P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 397; E. VAN DE VELDE, 'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, *juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 127.

¹⁴¹ J.A.G. VAN DER GELD, *Hoofdzaken vennootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2009, 42; E. VAN DE VELDE, 'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, *juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 127; W. VANDENBERGHE, *De notionele interestaftrek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 18.

¹⁴² E. VAN DE VELDE, 'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, *juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 128; W.A., VERMEEND, H.A., KOGELS en H. MEES, *Compendium Europees belastingrecht*, Deventer, Kluwer, 2002, 295.

¹⁴³ W.A., VERMEEND, H.A., KOGELS en H. MEES, *Compendium Europees belastingrecht*, Deventer, Kluwer, 2002, 295.

¹⁴⁴ L. HINNEKENS, *Europese Unie en directe belastingen*, Gent, Larcier, 2012, 497.

¹⁴⁵ Council of the European Union (1999), Code of Conduct (Business Taxation), Report of the Code of Conduct Group (Primarolo Report) to the ECOFIN Council 23 November, SN 4901/99, 2.

¹⁴⁶ W.A., VERMEEND, H.A., KOGELS en H. MEES, *Compendium Europees belastingrecht*, Deventer, Kluwer, 2002, 296.

¹⁴⁷ Council of the European Union (1999), Code of Conduct (Business Taxation), Report of the Code of Conduct Group (Primarolo Report) to the ECOFIN Council 23 November, SN 4901/99, 314; P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 397; E. VAN DE VELDE, 'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, *juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 129.

¹⁴⁸ W. VANDENBERGHE, *De notionele interestaftrek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 19.

notionele interestaftrek. De notionele interestaftrek heeft daarentegen eerder een verlaging van de effectieve aanslagvoet voor vennootschappen tot doel.¹⁴⁹

¹⁴⁹ J. SOETAERT, C. BOERAEVE, Y. DEWAELE en R. ROSOUX, *Praktische gids: de notionele interesten*, Meerbeek-Kortenberg, Edipro, 2006, 29.

HOOFDSTUK 4: Misbruik bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving

62. In het kader van de derde subonderzoeksvraag wordt er in eerste instantie voorzien in een uiteenzetting van de mogelijkheden tot optimalisatie van de notionele interestaftrek. Op de vraag of deze optimalisatietechnieken misbruik uitmaken wordt evenwel teruggekomen bij de uiteenzetting van de misbruiken die zich kunnen voordoen bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving. Het toetsingskader wordt gevormd door de specifieke antimisbruikbepalingen en de nieuwe algemene antimisbruikbepaling die verder besproken worden op basis van de Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal.

A. Het optimaliseren van de notionele interestaftrek

1° *Kapitaalverhogingen*

63. De aan de vennootschapsbelasting onderworpen vennootschappen kunnen bij wijze van inbreng in geld of inbreng in natura tot een kapitaalverhoging overgaan.¹⁵⁰ Uit verscheidene berichtgevingen blijkt dat de notionele interestaftrek in 2008 de kapitaalverhogingen van Belgische niet-financiële bedrijven heeft doen pieken op 125 miljard euro.¹⁵¹ Doordat het boekhoudkundig eigen vermogen de basis vormt voor de berekening van deze fictieve interestaftrek, zal een kapitaalverhoging, die een toename van het eigen vermogen tot gevolg heeft, bijgevolg een stijging van de notionele interestaftrek bewerkstelligen.¹⁵²

2° *Reserves*

64. Het begrip "autofinanciering" houdt in dat de vennootschap niet zal overgaan tot de uitkering van dividenden, maar de winst daarentegen zal reserveren. Op deze manier wordt een verhoging van het eigen vermogen bewerkstelligd en zal de berekeningsbasis voor de notionele interestaftrek bijgevolg verhoogd worden.¹⁵³ Het Wetboek van Vennootschappen (hierna W.Venn.) bepaalt bovendien dat de algemene vergadering van de BVBA's en NV's jaarlijks een bedrag van ten minste één twintigste van de nettowinst inhoudt voor de vorming van een reservefonds. Voor de algemene vergadering van deze vennootschappen houdt deze verplichting op wanneer het reservefonds één tiende van het maatschappelijk kapitaal heeft bereikt.¹⁵⁴

¹⁵⁰ Art. 302-315 Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999); Art. 418-424 Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999); Art. 581-611 Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999).

¹⁵¹ Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 10; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 7; X., "Explosie aan kapitaalverhogingen door notionele interestaftrek", *De Standaard* 28 april 2009; X., "Explosie aan kapitaalverhogingen", *De Tijd* 28 april 2009.

¹⁵² Art. 302-315 Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999); Art. 418-424 Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999); Art. 581-611 Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999); Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 5; S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 3.

¹⁵³ S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 3.

¹⁵⁴ Art. 319 Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999); Art. 616 Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999).

3° Eliminatie van bestanddelen die onder een uitsluiting vallen

65. Zoals reeds voordien uiteengezet, worden sommige actiefbestanddelen van de berekeningsbasis van de notionele interestaftrek uitgesloten (*supra* randnummer 25 e.v.). Om dit tegen te gaan, en het eigen vermogen aldus te verhogen, kan men deze actiefbestanddelen doorverkopen.¹⁵⁵ Er werd immers reeds eerder aangevoerd dat de notionele interestaftrek een structurele invloed heeft op het financiële gedrag van de ondernemingen doordat de bedrijven geneigd zijn de impact van deze maatregel te vergroten door de bedragen van de correctieposten te minimaliseren.¹⁵⁶

4° Overdracht van belaste bestanddelen van de aangifte in de vennootschapsbelasting naar de boekhouding

66. Naar aanleiding van een fiscale controle kunnen sommige geboekte bestanddelen verworpen worden. Een voorbeeld hiervan zijn de belastbare voorzieningen die verworpen kunnen worden doordat het onderliggende risico niet meer aanwezig is.¹⁵⁷ Voorzieningen voor risico's en kosten beogen immers naar hun aard duidelijk omschreven verliezen of kosten te dekken die op de balansdatum waarschijnlijk of zeker zijn, doch waarvan het bedrag niet vaststaat.¹⁵⁸ Deze voorzieningen moeten voldoen aan de eisen van voorzichtigheid, oprechtheid en goede trouw.¹⁵⁹ De belastbare winst omvat in beginsel, op grond van artikel 25, 5° WIB92, alle reserves, verzorgfondsen of voorzieningen. De terugname van zo een voorziening vormt een opbrengst die de boekhoudkundige winst en bijgevolg het eigen vermogen verhoogt. Dit laatste heeft tot gevolg dat de berekeningsgrondslag voor de aftrek voor risicokapitaal voor het volgende belastbaar tijdperk verhoogd wordt.¹⁶⁰

5° Verhoging van de belastingvrije reserves

67. Wanneer een vennootschap tot de verkoop van een bebouwd onroerend goed met een belangrijke meerwaarde zal overgaan en de verkoopprijs evenwel herbelegd zal worden in een ander bebouwd onroerend goed, is een gespreide belasting van de meerwaarde in beginsel mogelijk. Doordat het eigen vermogen, vanaf het jaar van de verkoop van het bebouwd onroerend goed, op het einde van het boekjaar vermeerderd wordt met een bepaald percentage van het bedrag van de verwezenlijkte meerwaarde, zal ook de berekeningsgrondslag van de notionele interestaftrek verhoogd worden.¹⁶¹

6° Besluit

68. Een door de vennootschap doorgevoerde kapitaalverhoging zal in beginsel op zich geen misbruik van de notionele interestaftrek uitmaken in zoverre de te vervullen formaliteiten

¹⁵⁵ S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 3.

¹⁵⁶ Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 5; Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 5.

¹⁵⁷ S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 4.

¹⁵⁸ Art. 50 Koninklijk Besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen (*BS* 6 februari 2001).

¹⁵⁹ Art. 51 Koninklijk Besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen (*BS* 6 februari 2001).

¹⁶⁰ S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 4.

¹⁶¹ S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 4.

nageleefd zijn. Verrichtingen die ertoe strekken om daadwerkelijk het eigen vermogen van ondernemingen te versterken kunnen in beginsel niet als misbruik van de notionele interestaftrek aangezien worden, ook al is de keuze ingegeven door de verhoging van de berekeningsbasis van de notionele interestaftrek.¹⁶² Van fiscaal misbruik is er, op grond van de nieuwe antimisbruikbepaling in artikel 344, § 1 WIB92, evenwel sprake wanneer de belastingplichtige zichzelf, in strijd met de doelstellingen van een bepaling van het WIB92 of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten, buiten het toepassingsgebied van die bepaling plaatst. Van misbruik is er eveneens sprake wanneer de belastingplichtige aanspraak maakt op een belastingvoordeel voorzien door een bepaling van het WIB92 of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten, en de toekenning van dit voordeel in strijd zou zijn met de doelstellingen van die bepaling, en die in wezen het verkrijgen van dit voordeel tot doel heeft.¹⁶³ Op de draagwijdte van deze algemene antimisbruikbepaling wordt in het verdere verloop van dit eindwerk teruggekomen (*infra randnummer 112 e.v.*). In het kader van de kapitaalverhogingen heeft de Administratie zich in de Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal evenwel uitgesproken over de zogenaamde "double dip"-constructie. In concreto heeft deze constructie tot gevolg dat er een dubbel voordeel genoten wordt. Enerzijds geniet de financieringsvennootschap, ten gevolge van een kapitaalverhoging doorgevoerd door de lenende vennootschap, een hogere notionele interestaftrek, terwijl de vennootschap die nadien een lening aangeaan is bij de financieringsvennootschap, anderzijds de mogelijkheid heeft om de betaalde interesten als beroepskost af te trekken.¹⁶⁴ Op de vraag of deze constructie misbruik uitmaakt wordt evenwel teruggekomen bij de bespreking van de door de Administratie erkende vormen van misbruik (*infra randnummer 71 e.v.*).

69. Omtrent de verkoop van actiefbestanddelen bepaalt de circulaire dat de belastingambtenaar moet nagaan of de overdrachtprijs of de verkoopprijs wel overeenstemt met de marktwaarde van de overgedragen activa en of de prijsbetalingsvoorwaarden (gespreide of uitgestelde betaling) overeenstemmen met de marktvoorwaarden, teneinde een kunstmatige aanmaak van eigen middelen te voorkomen.¹⁶⁵

70. Ondanks het feit dat de Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal zich niet uitdrukkelijk uitspreekt over het aanleggen van reserves, de overdracht van belaste bestanddelen en de verhoging van de belastingvrije reserves, is het aanbevolen deze verrichtingen binnen de perken te houden.¹⁶⁶ Door de invoering van de nieuwe algemene antimisbruikbepaling in artikel 344, § 1 WIB92 wordt de Administratie immers de mogelijkheid geboden om een rechtshandeling of een geheel van rechtshandelingen die eenzelfde verrichting tot stand brengt niet-tegenwerpelijk te verklaren wanneer de Administratie aantoonbaar is van fiscaal

¹⁶² H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 5.

¹⁶³ Art. 344, § 1, lid 2, 1^o en 2^o Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Art. 167 Programmawet van 29 maart 2012 (*BS* 6 april 2012); L. DE BROE, F. DETERBECK, C. DEVLIES, H. DUBOIS, A. HAELTERMAN, C. VANDERKERKEN, D. VAN DER MAELEN en R. VERSTRAETEN, "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 339; L. KETELS, "De nieuwe algemene antimisbruikbepaling vanuit de praktijk bekeken", *FA* 2012, afl. 28, 2.

¹⁶⁴ Art. 49 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, punt 19; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 10.

¹⁶⁵ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, punt 9.

¹⁶⁶ S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 3.

misbruik.¹⁶⁷ Op dit laatste wordt evenwel in het verdere verloop van het werkstuk dieper ingegaan (*infra randnummer 112 e.v.*).

B. Misbruiken bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving

1° Interne financiële stromen binnen vennootschapsgroepen

§ 1. Beschrijving van de verrichting

71. Het is voor vennootschapsgroepen toegelaten een bestaande vennootschap om te vormen of een nieuwe vennootschap op te richten die de rol van financieringsvennootschap vervult. Dit laatste houdt in dat de financieringsvennootschap instaat voor het verschaffen van leningen aan de andere vennootschappen van de vennootschapsgroep, die voorafgaand een kapitaalverhoging doorgevoerd hebben in de financieringsvennootschap.¹⁶⁸ In de voorafgaande beslissing 600.167 van 3 oktober 2006 heeft de DVB verklaard dat een dergelijke verrichting geen misbruik uitmaakt, tenzij het zou gaan om een louter kunstmatige constructie.¹⁶⁹ Deze beslissing had betrekking op het voornemen van een vennootschapsgroep om haar financieringsactiviteiten, die voordien vanuit het buitenland gecoördineerd werden, nog in verdere mate te centraliseren en onder te brengen in een bestaande Belgische groepsvennootschap.¹⁷⁰

72. De ruingaanvrager argumenteerde in deze zaak dat de keuze om over te gaan tot de opstart van een financieringsvennootschap door middel van een verhoging van het eigen vermogen, en niet door middel van het aantrekken van vreemd vermogen, een opportuniteitsbeslissing vormt die beantwoordt aan rechtmatige financiële of economische behoeften.¹⁷¹ De DVB heeft hieromtrent in eerste instantie besloten dat de inbreng van kapitaal in de Belgische groepsvennootschap niet kan worden beschouwd als een ontvangen abnormaal of goedgunstig voordeel (*infra randnummer 76*).¹⁷² Dit is het gevolg van het feit dat de kapitaal inbreng gebruikt zal worden ter volbrenging van het maatschappelijk doel van de vennootschap en de Belgische groepsvennootschap reële activiteiten uitoefent die vanuit economisch standpunt een toegevoegde waarde creëren voor de vennootschapsgroep. Het voorgaande heeft tot gevolg dat de inbreng deel uitmaakt van de berekeningsbasis voor de notionele interestaftrek van de desbetreffende financieringsvennootschap.¹⁷³

¹⁶⁷ Art. 344, § 1, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 167 Programmawet van 29 maart 2012 (BS 6 april 2012).

¹⁶⁸ S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 4; J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 1.

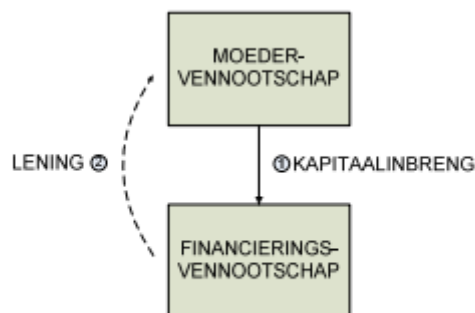
¹⁶⁹ J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 1.

¹⁷⁰ Voorafgaande beslissing nr. 600.167 van 3 oktober 2006, punt 2; H. VERSTRAETE, "Dubbele aftrek sluit notionele interest niet noodzakelijk uit", *Fiscoloog* 2007, afl. 1054, 3; R. WILLEMS, "Rulingdienst gaat omzichtig tewerk bij notionele interestaftrek", *FA* 2008, afl. 9, 13.

¹⁷¹ H. VERSTRAETE, "Dubbele aftrek sluit notionele interest niet noodzakelijk uit", *Fiscoloog* 2007, afl. 1054, 3.

¹⁷² Voorafgaande beslissing nr. 600.167 van 3 oktober 2006, punt 25; H. VERSTRAETE, "Dubbele aftrek sluit notionele interest niet noodzakelijk uit", *Fiscoloog* 2007, afl. 1054, 4; R. WILLEMS, "Rulingdienst gaat omzichtig tewerk bij notionele interestaftrek", *FA* 2008, afl. 9, 13.

¹⁷³ Voorafgaande beslissing nr. 600.167 van 3 oktober 2006, punt 26; H. VERSTRAETE, "Dubbele aftrek sluit notionele interest niet noodzakelijk uit", *Fiscoloog* 2007, afl. 1054, 4; R. WILLEMS, "Rulingdienst gaat omzichtig tewerk bij notionele interestaftrek", *FA* 2008, afl. 9, 13.



174

73. Dergelijke kapitaalverhogingen hebben voor de financieringsvennootschap een verhoging van het eigen vermogen tot gevolg. Dit laatste betekent dat de berekeningsbasis voor de notionele interestaftrek van de financieringsvennootschap verhoogd wordt.¹⁷⁵ Zoals voordien benadrukt, kunnen verrichtingen die ertoe strekken om daadwerkelijk het eigen vermogen van ondernemingen te versterken in beginsel niet als misbruik van de notionele interestaftrek aangezien worden, ook al is de keuze ingegeven door optimalisatie van de notionele interestaftrek.¹⁷⁶ Van misbruik is er in casu geen sprake doordat, volgens de Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de atrek voor risicokapitaal, het centraliseren van financieringsactiviteiten in een gespecialiseerde dochteronderneming geen volstrekt kunstmatige constructie uitmaakt en vanuit economisch oogpunt zinvol is.¹⁷⁷ De door de financieringsvennootschap geïnde interesten zullen in hoofde van de financieringsvennootschap "geannuleerd" worden door de bijkomende notionele interestaftrek die door deze belastingplichtige genoten wordt. In hoofde van de vennootschap die de betreffende lening aangegaan heeft, heeft het voorgaande tot gevolg dat de interesten, die door de vennootschap betaald moeten worden, als beroepskost aftrekbaar zijn doordat zij in artikel 52, 2° WIB92 opgenomen werden als "interesten van aan derden ontleende en in de onderneming gebruikte kapitalen alsmede alle lasten, renten en soortgelijke uitkeringen betreffende die onderneming".¹⁷⁸

74. In concreto betekent dit dat er een dubbel voordeel genoten wordt.¹⁷⁹ Enerzijds geniet de financieringsvennootschap een hogere notionele interestaftrek, terwijl de vennootschap die de lening aangegaan is anderzijds de mogelijkheid heeft om de betaalde interesten als beroepskost af te trekken.¹⁸⁰ Het voorgaande verklaart aldus de benaming "double dip".¹⁸¹ Hieromtrent bepaalt Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal dat de kapitalisatie van vennootschappen geen uitzondering vormt op het principe van de aftrekbaarheid als beroepskost,

¹⁷⁴ Tiberghien Advocaten, "Notionele interestaftrek: administratie beschrijft 2 gevallen van mogelijk misbruik", *Corporate tax alert* juni 2011, 1.

¹⁷⁵ Ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer, 2011-12, nr. 53-2081/016, 20.

¹⁷⁶ H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 5.

¹⁷⁷ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 9.

¹⁷⁸ Art. 52, 2° Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); J. SOETAERT, C. BOERAËVE, Y. DEWÆEL en R. ROSOUX, *Praktische gids: de notionele interesten*, Meerbeek-Kortenbergh, Edipro, 2006, 25.

¹⁷⁹ Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 4; H. VERSTRAËTE, "Onduidelijkheid over uitsluitingsgronden blijft bestaan", *Fiscoloog* 2007, afl. 1084, 8.

¹⁸⁰ *Hand.* Senaat 2010-11, 9 februari 2011, nr. 5-34COM, 19 (Vr. nr. 5-331 A. Laaouej).

¹⁸¹ Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001.

van de interesten van leningen die een vennootschap aangaat om de verwerving van actiefbestanddelen te financieren.¹⁸²

75. De circulaire bepaalt evenwel dat de aftrek van leningsinteresten onderworpen is aan een reeks voorwaarden die misbruik moeten voorkomen. Hierin wordt voorzien door de bijzondere bepalingen van het WIB92 en de rechtspraak.¹⁸³ Deze voorwaarden zijn van toepassing op de interesten aangegaan om een vennootschap te kapitaliseren die de aftrek voor risicokapitaal geniet. Het voorgaande komt tot uiting in de rechtspraak omtrent de uitgaven die geen verband houden met het maatschappelijke doel van de vennootschap. Deze uitgaven zijn immers niet aftrekbaar als beroepskosten.¹⁸⁴ In het cassatiearrest van 18 januari 2011 werd bepaald dat uit de omstandigheid dat een handelsvennootschap een rechtspersoon is, die opgericht is met het oog op een winstgevende bezigheid, niet kan worden afgeleid dat al de uitgaven van de brutowinst mogen worden afgetrokken. Uitgaven kunnen volgens het Hof van Cassatie immers slechts als aftrekbare beroepskost beschouwd worden, als ze inherent zijn aan de uitoefening van het beroep en dus noodzakelijkerwijs betrekking hebben op de maatschappelijke activiteit.¹⁸⁵ Bovendien moet dezelfde benadering gevolgd worden voor de aftrek van interesten van leningen aangegaan voor de financiering van verrichtingen die geen positief nettoresultaat vóór belasting, maar alleen een belastingvoordeel kunnen voortbrengen, de zogenaamde "*cash drain*"-situatie.¹⁸⁶ Het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal bepaalt dat er sprake is van misbruik wanneer de lenende vennootschap, die tevens tot de kapitaalverhoging overgegaan is, onmiddellijk een belangrijk percentage van het kapitaal waarop zij heeft ingeschreven van de financieringsvennootschap leent.¹⁸⁷

§ 2. Aangewezen fiscale behandeling

76. Het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal schrijft voor dat in dergelijke gevallen de taxatiediensten zorgvuldig dienen na te gaan of de constructie op zich geen simulatie vormt of dat de financieringsvennootschap geen abnormale of goedgunstige voordelen heeft verkregen.¹⁸⁸ Wanneer er van simulatie sprake zou zijn, heeft dit tot gevolg dat er met deze schijn of fictie geen rekening gehouden zal worden. Dit is het gevolg van het beginsel volgens hetwelk de inkomstenbelastingen geen rekening houden met de schijn, nog met ficties, maar op de werkelijkheid steunen.¹⁸⁹ Onder abnormale of goedgunstige voordelen worden, volgens de Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal, de verkregen voordelen verstaan die afkomstig zijn uit een verrichting in abnormale omstandigheden die tevens niet verantwoord is door economische doelstellingen, maar enkel door

¹⁸² Art. 49 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, punt 19; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 10.

¹⁸³ J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 9.

¹⁸⁴ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, punt 20; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 9.

¹⁸⁵ Cass. 18 januari 2001, F.99.0114.F/1, *Arr. Cass.* 2001, afl. 1, 103.

¹⁸⁶ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, punt 21; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 9.

¹⁸⁷ 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 3; *Hand. Senaat* 2010-11, 9 februari 2011, nr. 5-34COM, 19 (Vr. nr. 5-331 A. Laaouej); Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 4.

¹⁸⁸ 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 4.

¹⁸⁹ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, Bijlage I, nr. 340/75.

fiscale oogmerken.¹⁹⁰ Het Hof van Cassatie heeft reeds voordien in een arrest van 29 april 2005 besloten dat er sprake is van abnormale of goedgunstige voordelen wanneer er een operatie voorhanden is die niet voldoet aan "rechtmatige financiële of economische behoeften".¹⁹¹ Deze interpretatie werd eveneens door de DVB toegepast in het kader van de voorafgaande beslissing 600.167 van 3 oktober 2006.¹⁹²

77. Daarnaast moeten het beperkt aantal betrokken vennootschappen, de (quasi) gelijktijdigheid van de verrichtingen en in voorkomend geval, de specifieke voorwaarden van het toekennen van de lening als feitelijke elementen in aanmerking genomen worden. Ook het eventueel niet respecteren van de bepalingen van artikel 629 W.Venn. is een element waar rekening mee gehouden moet worden.¹⁹³ Bovendien wordt benadrukt dat er echter op toegezien dient te worden dat bona fide cash inbrengen niet als misbruik aangevallen worden op voorwaarde dat de verkoop en de lening gesubstantieerd worden door onderliggende contracten en het geen identieke bedragen betreft.¹⁹⁴

§ 3. Niet door de Administratie bedoelde gevallen en de invloed van Cadbury Schweppes

78. Het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal verklaart ook wat niet als misbruik beschouwd wordt. Er wordt benadrukt dat de voormelde constructie de wetgeving respecteert zolang de financieringsvennootschap geen volstrekt kunstmatige constructie vormt die niet overeenstemt met de economische werkelijkheid, niet opgericht is met als enig doel belasting in België te ontduiken en zolang de groep consequent is in het gebruik van deze vennootschap als financieringsvennootschap.¹⁹⁵ Het begrip "volstrekt kunstmatige constructie" kwam aan bod in de zaak *Cadbury Schweppes* van het Hof van Justitie, die dateert van 12 september 2006. Cadbury Schweppes Overseas Ltd. (CSO), een moedervenootschap gevestigd in het Verenigd Koninkrijk, beschikte binnen een vennootschapsgroep over twee financieringsvennootschappen, beide gevestigd in Ierland.¹⁹⁶ Deze dochterondernemingen, met name Cadbury Schweppes Treasury Services (hierna CSTS) en Cadbury Schweppes Treasury International (hierna CSTI), hadden als voornaamste activiteit het aantrekken van middelen en het ter beschikking stellen van deze middelen aan de dochterondernemingen van de Cadbury Schweppes-groep.¹⁹⁷

79. Volgens de verwijzingsbeslissing stond het vast dat CSTS en CSTI in Ierland gevestigd waren met als enig doel, de winsten uit de interne financiering van de Cadbury Schweppes-groep onder

¹⁹⁰ 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 4.

¹⁹¹ Cass. 29 april 2005, F030037N, *Arr.Cass.* 2005, afl. 4, 969.

¹⁹² Voorafgaande beslissing nr. 600.167 van 3 oktober 2006; H. VERSTRAETE, "Dubbele aftrek sluit notionele interest niet noodzakelijk uit", *Fiscoloog* 2007, afl. 1054, 4.

¹⁹³ 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 4; J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 1.

¹⁹⁴ 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 4; Tiberghien Advocaten, "Notionele interestaftrek: administratie beschrijft 2 gevallen van mogelijk misbruik", *Corporate tax alert* juni 2011, 2; J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 2.

¹⁹⁵ 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 2.

¹⁹⁶ HvJ C-196/04, *Cadbury Schweppes plc en Cadbury Schweppes Overseas Ltd v. Commissioners of Inland Revenue*, *Jur.* 2006, I, 7995, punt 13.

¹⁹⁷ HvJ C-196/04, *Cadbury Schweppes plc en Cadbury Schweppes Overseas Ltd v. Commissioners of Inland Revenue*, *Jur.* 2006, I, 7995, punt 15.

het International Financial Services Centre-regime te laten vallen.¹⁹⁸ Dit regime had immers tot gevolg dat de winst van de Ierse financieringsvennootschappen onderworpen zou worden aan het Ierse belastingtarief van 10 procent.¹⁹⁹ De Ierse vennootschappen vielen evenwel onder het toepassingsgebied van de in het Verenigd Koninkrijk geldende CFC-wetgeving. Deze wetgeving is van toepassing wanneer de lokale belasting op winst van buitenlandse vennootschappen lager is dan 75 procent van de belasting die in het Verenigd Koninkrijk verschuldigd zou zijn geweest indien de in het Verenigd Koninkrijk geldende regels van toepassing geweest zouden zijn.²⁰⁰ De CFC-wetgeving is evenwel niet van toepassing indien voldoende dividenden aan de moedervenootschap uitgekeerd worden, de dochteronderneming bepaalde handelsactiviteiten uitoefent, beursgenoteerd is, slechts een beperkte winst genereert en indien men kan aantonen dat het ontwijken van belastingen in het Verenigd Koninkrijk niet één van de voornaamste redenen is voor het bestaan van de vennootschap of haar transacties.²⁰¹

80. Het Hof heeft evenwel besloten dat het vrij verkeer van vestiging zich verzet tegen de opnemingsgrondslag van een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap van de door een buitenlandse dochteronderneming gemaakte winst, wanneer deze winst daar lager wordt belast dan in de eerstgenoemde lidstaat, tenzij een dergelijke opnemingsgrondslag er sprake is van een volstrekt kunstmatige constructie, opgezet om de normaal verschuldigde nationale belasting te ontwijken. Het voorgaande betekent dat een dergelijke regelgeving buiten toepassing gelaten moet worden wanneer er geen sprake is van een volstrekt kunstmatige constructie, doordat uit objectieve en door derden controleerbare elementen blijkt dat, ondanks het bestaan van fiscale beweegredenen, de betrokken dochteronderneming daadwerkelijk in de lidstaat van ontvangst is gevestigd en er daadwerkelijk economische activiteiten uitoefent.²⁰²

2° Omzetting van aandelen met latente meerwaarden in vorderingen

§ 1. Beschrijving van de verrichting

81. Wanneer binnen een vennootschapsgroep de financieringsvennootschap enerzijds overgaat tot de verkoop van aandelen met aanzienlijke meerwaarden aan een andere vennootschap van de groep en anderzijds deze verkoop ook zelf financiert, omdat de aankopende vennootschap overduidelijk niet over de nodige fondsen voor het verwerven van deze aandelen noch over de financiële mogelijkheid om haar lening terug te betalen beschikt, is er volgens het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal sprake van een misbruik in de zin van Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende aftrek voor risicokapitaal. De financieringsvennootschap financiert deze verkoop immers zelf door genoeg te nemen met een interest op de uitstaande schuldvordering of door die interesten gewoon aan deze schuldvordering toe te voegen.²⁰³

¹⁹⁸ HvJ C-196/04, *Cadbury Schweppes plc en Cadbury Schweppes Overseas Ltd v. Commissioners of Inland Revenue*, Jur. 2006, I, 7995, punt 18.

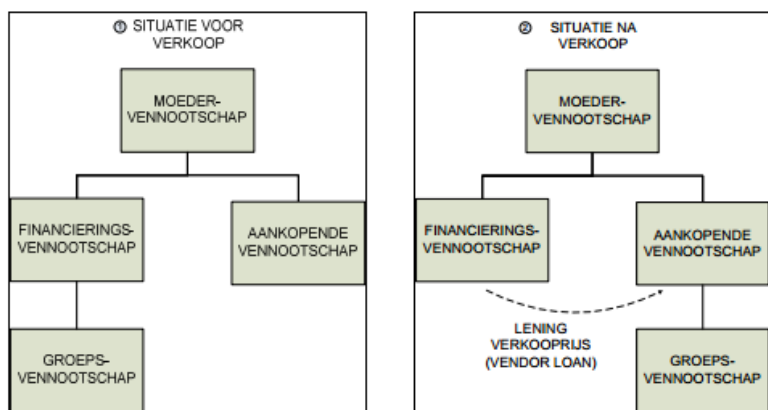
¹⁹⁹ K. VAN ENDE, "Cadbury Schweppes en de antimisbruik-bepalingen in het W.I.B. 1992", *AFT* 2007, afl. 5, 45.

²⁰⁰ L. HINNEKENS, *Europese Unie en directe belastingen*, Gent, Larcier, 2012, 459.

²⁰¹ K. VAN ENDE, "Cadbury Schweppes en de antimisbruik-bepalingen in het W.I.B. 1992", *AFT* 2007, afl. 5, 45.

²⁰² HvJ C-196/04, *Cadbury Schweppes plc en Cadbury Schweppes Overseas Ltd v. Commissioners of Inland Revenue*, Jur. 2006, I, 7995, punt 75.

²⁰³ 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 7; S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 5.



204

82. Hoewel het eigen vermogen normaliter verminderd moet worden met de financiële vaste activa die uit deelnemingen en andere aandelen bestaan, heeft het voorgaande tot gevolg dat het eigen vermogen van de verkopende vennootschap niet meer gecorrigeerd moet worden vermits zij de aandelen heeft vervangen door een schuldvordering.²⁰⁵ Dit laatste heeft een verhoging van het eigen vermogen en bijgevolg de berekeningsbasis voor de notionele interestaftrek van de financieringsvennootschap tot gevolg.²⁰⁶ Van misbruik is er volgens de nieuwe algemene antimisbruikbepaling sprake wanneer de belastingplichtige overgaat tot een verrichting waarbij hij zichzelf, in strijd met de doelstellingen van één van de bepalingen van het WIB92 of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten, buiten het toepassingsgebied van die bepaling plaatst.²⁰⁷ Doordat deze verrichting in casu tot gevolg heeft dat de correctie van artikel 205ter, § 1 WIB92 niet toegepast moet worden, is er sprake van misbruik in de zin van artikel 344, § 1 WIB92.

83. Daarnaast zullen de ontvangen interesten op de schuldvordering, zoals bij de double dip-constructie reeds benadrukt, "geannuleerd" worden door de bijkomende notionele interestaftrek in hoofde van de verkopende vennootschap. Deze betaalde interesten maken in hoofde van de aankopende vennootschap evenzeer een aftrekbare beroepskost uit in de zin van artikel 52, 2° WIB92.²⁰⁸

²⁰⁴ Tiberghien Advocaten, "Notionele interestaftrek: administratie beschrijft 2 gevallen van mogelijk misbruik", *Corporate tax alert* juni 2011, 3.

²⁰⁵ Art. 205ter, § 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 7; *Hand.* Senaat 2010-11, 9 februari 2011, nr. 5-34COM, 20 (Vr. nr. 5-331 A. Laaouej); Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 4; S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 5; J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 2.

²⁰⁶ *Hand.* Senaat 2010-11, 9 februari 2011, nr. 5-34COM, 20 (Vr. nr. 5-331 A. Laaouej); Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 4; S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 5; J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 2.

²⁰⁷ Art. 344, § 1, lid 2, 1° en 2° Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Art. 167 Programmawet van 29 maart 2012 (*BS* 6 april 2012); L. DE BROE, F. DESTERBECK, C. DEVLIES, H. DUBOIS, A. HAELTERMAN, C. VANDERKERKEN, D. VAN DER MAELEN en R. VERSTRAETEN, "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 339; L. KETELS, "De nieuwe algemene antimisbruikbepaling vanuit de praktijk bekeken", *FA* 2012, afl. 28, 2.

²⁰⁸ *Hand.* Senaat 2010-11, 9 februari 2011, nr. 5-34COM, 20 (Vr. nr. 5-331 A. Laaouej); Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 4; S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 5; J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 2.

§ 2. Aangewezen fiscale behandeling

84. Bij de beoordeling van deze vorm van misbruik dienen de taxatiediensten zorgvuldig na te gaan of de constructie op zich geen simulatie vormt, de overdrachts- of verkoopprijs wel degelijk overeenstemt met de marktwaarde van de overgedragen activa, de betalingsvoorwaarden van de prijs overeenstemmen met de marktvoorwaarden om een kunstmatige creatie van het eigen vermogen te vermijden en of de financieringsvennootschap geen abnormale of goedgunstige voordelen heeft verkregen. Dit zijn met name voordelen afkomstig uit een verrichting in abnormale omstandigheden die niet verantwoord is door economische doelstellingen, maar enkel door fiscale oogmerken.²⁰⁹ De feitelijke elementen waarmee rekening moet worden gehouden zijn met name de overduidelijke onaangepaste financiële situatie van de aankopende vennootschap en de voorwaarden voor het toekennen van een lening die aanzienlijk verschillen van deze die van toepassing zouden zijn tussen onafhankelijke partijen. Tevens moet gecontroleerd worden welke vennootschap het werkelijk financieel risico van de verrichting draagt.²¹⁰

§ 3. Niet door de Administratie bedoelde gevallen

85. Het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal verklaart evenwel dat de herstructurering van de activiteiten, van het aandeelhouderschap en/of van de aandelen, meer bepaald met het oog op het specialiseren van de financieringsactiviteiten en deze te "isoleren" van de activiteiten van het beheer van deelnemingen, binnen de groep courante en normale verrichtingen uitmaken die niet als misbruik aangemerkt kunnen worden.²¹¹

3° De "thin capitalisation"-regel

86. Deze regel, voorzien in artikel 198, § 1, 11° WIB92 en ingevoerd door artikel 147 Programmawet 29 maart 2012, veronderstelt dat de betaalde of toegekende interesten van leningen niet als beroepskosten worden aangemerkt indien het totale bedrag van deze leningen hoger is dan vijf maal de som van de belastbare reserves bij het begin van het belastbare tijdperk en het gestort kapitaal bij het einde van dit tijdperk, hetzij wanneer de werkelijke verkrijgers ervan niet onderworpen zijn aan een inkomstenbelasting of voor die inkomsten onderworpen zijn aan een aanzienlijk gunstigere aanslagregeling dan die welke voortvloeit uit de bepalingen van gemeen recht van toepassing in België, hetzij wanneer de werkelijke verkrijgers ervan deel uitmaken van een groep waartoe de schuldenaar behoort.²¹² De "thin capitalisation"-regel kan voor de eerder door het addendum beschreven correcties bijgevolg een beperking van de aftrekbaarheid van de interesten als beroepskost betekenen.²¹³

²⁰⁹ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, punt 9; 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 8; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 9.

²¹⁰ 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 8.

²¹¹ 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 6.

²¹² Art. 198, § 1, 11° Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); art. 147 Programmawet van 29 maart 2012 (BS 6 april 2012).

²¹³ H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 6.

87. De term groep doelt evenwel op het geheel van verbonden vennootschappen in de zin van artikel 11 W.Venn..²¹⁴ Er wordt evenwel geen rekening gehouden met leningen toegekend door kredietinstellingen en verzekeringsondernemingen gevestigd binnen de EER.²¹⁵ De voorgaande regeling is evenmin van toepassing op vennootschappen voor roerende leasing, vennootschappen waarvan de voornaamste activiteit bestaat uit factoring of onroerende leasing en vennootschappen waarvan de voornaamste activiteit bestaat uit het uitvoeren van een project van publiek-private samenwerking gegund na inmededingingstelling conform de reglementering inzake overheidsopdrachten.²¹⁶

88. Er mag aangenomen worden dat het tot het beleid van de minister van Financiën behoort de hierboven vermelde verrichtingen als "misbruik" te bestempelen. De a contrario-benadering, die inhoudt dat het niet tot het beleid van de minister behoort verrichtingen die niet beantwoorden aan wat de minister beschreven heeft als misbruik aan te merken, kan evenwel niet gevolgd worden. De Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal en het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal bepalen immers dat de stabiliteit en de duurzaamheid van de maatregel van de notionele interestaftrek echter afhangen van het goede gebruik dat de ondernemingen ervan zullen maken. Het is bijgevolg van essentieel belang dat de ondernemingen deze maatregel door hun gedrag sterken ("uti non abuti"), vooral door te vermijden aan agressieve planning te doen via constructies die erop gericht zijn hun aftrekmogelijkheden louter kunstmatig op te vijzelen.²¹⁷

89. Uit het voorgaande kan afgeleid worden dat deze verrichtingen mogelijk niet de enige verrichtingen zijn die de overheidsfinanciën in gevaar dreigen te brengen.²¹⁸ De door het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal erkende misbruikvormen betreffen immers enkel verrichtingen die zich kunnen voordoen binnen vennootschapsgroepen.²¹⁹ De volgende constructies werden eveneens in de praktijk vastgesteld:

- Constructies waarbij aan een andere vennootschap van dezelfde groep of aan een leasingmaatschappij materiële vaste activa met meerwaarde worden doorverkocht, en die meerwaarde in het eigen kapitaal wordt opgenomen waardoor de berekeningsgrondslag van de notionele interestaftrek stijgt.²²⁰
- Constructies waarbij een dochtervennootschap haar kapitaal verlaagt om het bedrag van de financiële vaste activa in de balans van de moedervennootschap te verminderen. De

²¹⁴ Art. 198, § 3, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); art. 147 Programmawet van 29 maart 2012 (BS 6 april 2012).

²¹⁵ Art. 198, § 1, 11^o Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); art. 147 Programmawet van 29 maart 2012 (BS 6 april 2012).

²¹⁶ Art. 198, § 1, 11^o Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); art. 147 Programmawet van 29 maart 2012 (BS 6 april 2012); Ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer, 2011-12, nr. 53-2081/016, 21.

²¹⁷ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 2; 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 1; Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 13; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 8; J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 3.

²¹⁸ Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 5.

²¹⁹ Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 6.

²²⁰ Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 5.

notionele interesten worden immers berekend op het boekhoudkundig eigen vermogen, verminderd met de financiële vaste activa. De kapitaalvermindering leidt dus tot een stijging van de notionele interestaftrek bij de moedervenootschap.²²¹

- Constructies waarbij een vennootschap die zware verliezen heeft geleden en dus geen notionele interestaftrek nodig heeft om haar belastbare winst "weg te werken", beslist om kapitaal in te brengen in een andere vennootschap van de groep die wel winst maakt en die dankzij de inbreng meer notionele interest zal kunnen aftrekken.²²²

90. De "thin capitalisation"-regel is relevant doordat het een rem voorziet op de aftrekbaarheid van interesten als beroepskosten. Bij de eerst besproken constructie, de zogenaamde double dip-constructie, geniet de financieringsvennootschap enerzijds een hogere notionele interestaftrek, terwijl de vennootschap die de lening aangegaan is anderzijds de mogelijkheid heeft om de betaalde interesten als beroepskost af te trekken. Bij de tweede vorm van misbruik, de omzetting van aandelen met latente meerwaarden in vorderingen, is er eveneens sprake van de aftrek van interesten als beroepskosten door de lenende vennootschap aan wie de aandelen verkocht werden. De "thin capitalisation"-regel kan voor deze vormen van misbruik bijgevolg een beperking van de aftrekbaarheid van de interesten als beroepskost betekenen.²²³

C. Het belang van de antimisbruikbepalingen en Circulaire AOIF Nr. 14/2008

1° Algemene principes inzake simulatie

91. De Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal bepaalt dat de Administratie het bewijs kan leveren van het bestaan van akten die voor haar werden verborgen, en in voorkomend geval het fictief of gesimuleerd karakter van akten die haar werden tegengesteld en waarin ze geen partij is. De Administratie mag dit bewijs leveren met alle rechtsmiddelen, onder meer door vermoedens. De circulaire bevat evenwel geen voorbeelden van wat in het kader van de notionele interestaftrek als een gesimuleerde verrichting zou kunnen worden bestempeld. Zij kondigt enkel aan dat er een inventaris van rechterlijke beslissingen inzake simulatie zal worden opgemaakt.²²⁴

92. Het moet evenwel benadrukt worden dat simulatie niet verward mag worden met het recht op de keuze van de minst belaste weg, dat haar grondslag vindt in het grondwettelijk legaliteitsbeginsel dat voorzien is in artikel 170 van de Grondwet (hierna GW).²²⁵ Op basis van dit beginsel is de wet de enige bron van rijksbelastingen, verminderingen en vrijstellingen. Alle personen, zaken, feiten en handelingen zijn bijgevolg fundamenteel van belasting vrijgesteld, tenzij de wet anders bepaalt.²²⁶ In het kader hiervan is het onderscheid tussen belastingvermijding en

²²¹ Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 6.

²²² Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 6.

²²³ H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 6.

²²⁴ J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 9.

²²⁵ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 3; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 9.

²²⁶ L. DE BROE, F. DESTERBECK, C. DEVLIES, H. DUBOIS, A. HAELTERMAN, C. VANDERKERKEN, D. VAN DER MAELEN en R. VERSTRAETEN, "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 333.

belastingontduiking van aanzienlijk belang. Indien belastingvermijding en belastingontduiking hetzelfde zouden zijn, zouden ze immers allebei een misdrijf uitmaken en strafrechtelijk moeten worden beteugeld. Belastingvermijding maakt evenwel geen misdrijf uit doordat het verlangen om minder belasting te betalen op zich geen misdrijf uitmaakt, zolang de belastingwet niet wordt overtreden en er geen sprake is van misbruik.²²⁷ Op grond van de Brepols-doctrine is het volgens het Hof van Cassatie immers vaste rechtspraak dat belastingvermijding door gebruikmaking van juridische vormgeving gesteund is op de principiële vrijheid van juridische vormkeuze.²²⁸ Een belastingplichtige handelt bijgevolg volstrekt legitiem wanneer hij over verschillende rechtsvormen beschikt om een bepaald economisch resultaat te bereiken en kiest voor de vorm die fiscaal gezien de meest gunstige oplossing biedt. De belastingplichtige is hierbij evenwel verplicht alle juridische gevolgen van zijn rechtshandelingen te aanvaarden en wordt niet toegelaten de wettelijke bepalingen te overtreden.²²⁹

93. Wanneer belastingplichtigen overgaan tot belastingvermijding door gebruik te maken van de principiële vrijheid van juridische vormkeuze, zullen ze echter vaak in strijd met de geest van de fiscale wet handelen. Het komt dan aan de wetgever toe de grens te trekken tussen aanvaardbare en onaanvaardbare belastingvermijding.²³⁰ De wetgever heeft in deze begrenzing voorzien door de invoering van de hierna opgesomde specifieke en algemene antimisbruikbepalingen.²³¹ Er kan dus geconcludeerd worden dat de invoering van de antimisbruikbepalingen een reactie en beperking op het gedrag van de belastingplichtige vormt. De hierna besproken specifieke antimisbruikbepalingen hebben enerzijds betrekking op de in de Wet van 22 juni 2005 voorziene correcties van het boekhoudkundig eigen vermogen en anderzijds op de in het WIB92 voorziene antimisbruikbepalingen. De hierna besproken nieuwe algemene antimisbruikbepaling slaat daarentegen enkel op artikel 344, § 1 WIB92.

2° Specifieke antimisbruikbepalingen

§ 1. Aandelen

94. Zoals voordien reeds benadrukt, moet de berekeningsgrondslag van de aftrek voor risicokapitaal op grond van artikel 205ter, § 1 WIB92 verminderd worden met de fiscale nettowaarde van de financiële vaste activa die uit deelnemingen en andere aandelen bestaan en met de fiscale nettowaarde van de aandelen van beleggingsvennootschappen waarvan de eventuele inkomsten in aanmerking komen voor de aftrek als definitief belaste inkomsten (*supra randnummer 25*).²³² Onder nettowaarde moet worden verstaan, de aanschaffingswaarde

²²⁷ F. VANISTENDAEL, "Belastingontduiking en -vermijding: wordt het fiscale landschap hertekend?", *AFT* 2010, afl. 1, 2.

²²⁸ Ontwerp van programmawet, *Parl.St. Kamer*, 2011-12, nr. 53-2081/016, 21.

²²⁹ L. DE BROE, F. DESTERBECK, C. DEVLIES, H. DUBOIS, A. HAELTERMAN, C. VANDERKERKEN, D. VAN DER MAELEN en R. VERSTRAETEN, "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 333; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 2; B. VERHELST en J. GYSEN, "Fiscale stimuli inzake risicodragend kapitaal" in B. BUYSSE, W. CORLUY, A. DELEENER, G. DUVILLIER, B. MARTENS, A. MEYERS, G. PEETERS, F. PIRARD, K. VANHEUSDEN en B. VERHELST, *Subsidieboekje*, Mechelen, Kluwer, 2009, 788.

²³⁰ L. DE BROE, F. DESTERBECK, C. DEVLIES, H. DUBOIS, A. HAELTERMAN, C. VANDERKERKEN, D. VAN DER MAELEN en R. VERSTRAETEN, "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 333.

²³¹ L. DE BROE, F. DESTERBECK, C. DEVLIES, H. DUBOIS, A. HAELTERMAN, C. VANDERKERKEN, D. VAN DER MAELEN en R. VERSTRAETEN, "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 334.

²³² Art. 205ter, § 1, lid 2, a) en b) Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 3; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 9; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 3.

verminderd met de voorheen geboekte en met een werkelijke ontwaarding overeenstemmende waardeverminderingen.²³³

95. Het doel van deze bepaling bestaat erin te voorkomen dat een casacade-effect van de aftrek voor risicokapitaal zich zou voordoen. Dit cascade-effect doet zich voor wanneer dezelfde eigen middelen recht geven op de aftrek voor risicokapitaal bij meerdere vennootschappen.²³⁴ De circulaire bepaalt dat in geval van verkoop van activa, de belastingambtenaar moet nagaan of de overdrachtprijs of de verkoopprijs wel overeenstemt met de marktwaarde van de overgedragen activa en of de prijsbetalingsvoorwaarden overeenstemmen met de marktvoorwaarden. Op die manier kan men een kunstmatige aanmaak van eigen middelen voorkomen.²³⁵

96. Zoals bij de bespreking van de figuur van de omzetting van aandelen met latente meerwaarden in vorderingen reeds uiteengezet werd, heeft deze figuur tot gevolg dat het eigen vermogen van de verkopende vennootschap niet meer gecorrigeerd moet worden vermits de aandelen vervangen werden door een schuldvordering (*supra randnummer 82*).²³⁶ Doordat men zich bij het doorvoeren van deze verrichting buiten de rijkwijdte van deze specifieke antimisbruikbepaling plaatst, is er sprake van misbruik in de zin van de nieuwe algemene antimisbruikbepaling in artikel 344, § 1 WIB92 (*infra randnummer 112*).

§ 2. Onredelijk hoge beroepskosten

97. Artikel 53, 10° WIB92 bepaalt dat de kosten die op onredelijke wijze de beroepsbehoeften overtreffen, niet als beroepskost aangemerkt worden.²³⁷ De berekeningsgrondslag van de aftrek voor risicokapitaal moet bijgevolg op grond van artikel 205ter, § 4, 1° WIB92 verminderd worden met de netto boekwaarde van de materiële vaste activa of gedeelten ervan in zover de erop betrekking hebbende kosten op onredelijke wijze de beroepsbehoeften overtreffen.²³⁸

§ 3. Beleggingen zonder periodiek inkomen

98. Zoals voordien reeds benadrukt, moet de berekeningsgrondslag van de aftrek voor risicokapitaal op grond van artikel 205ter, § 4, 2° WIB92 verminderd worden met de boekwaarde van bestanddelen die als belegging worden gehouden en die door de aard ervan niet bestemd zijn om een belastbaar periodiek inkomen voort te brengen (*supra randnummer 28*).²³⁹ De circulaire

²³³ J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 9.

²³⁴ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 3.

²³⁵ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 3.

²³⁶ Art. 205ter, § 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 7; *Hand.* Senaat 2010-11, 9 februari 2011, nr. 5-34COM, 20 (Vr. nr. 5-331 A. Laaouej); Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 4; S. MERCIER, "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 5; J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 2.

²³⁷ Artikel 53, 10° Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 4.

²³⁸ Artikel 205ter, § 4, 1° Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 4; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 3.

²³⁹ Art. 205ter, § 4, 2° Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 4; J. VAN DYCK, "Geen notionele interest op passieve belegging eigen vermogen?", *Fiscoloog* 2008, afl. 1108, 1; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 9; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 3-4.

bepaalt dat deze bepaling ingevoerd is om te voorkomen dat een belastingplichtige de eigen middelen van een vennootschap kunstmatig aandikt door aan de vennootschap goederen over te dragen die absoluut niet gebruikt worden in het kader van de beroepsactiviteit van de vennootschap.²⁴⁰ Het moet evenwel benadrukt worden dat het begrip "belegging" in deze context een bijzondere betekenis heeft. Het begrip heeft betrekking op de activa die geen uitstaans hebben met de exploitatie van de vennootschap.²⁴¹

99. De uit te sluiten activa moeten evenwel aan twee voorwaarden voldoen. De eerste voorwaarde, de zogenaamde abstracte voorwaarde, houdt in dat het moet gaan om een actief dat door zijn aard normaliter niet bestemd is om een periodiek belastbaar inkomen voort te brengen.²⁴² Hieronder verstaat men onder meer juwelen, edele metalen en kunstwerken. Gebouwde onroerende goederen vallen hier evenwel niet onder.²⁴³ De abstracte voorwaarde heeft enkel betrekking op de aard van het beschouwde actief en staat los van de concrete voorwaarden waaronder het door de vennootschap wordt aangewend. Het begrip periodiek inkomen sluit niet alleen de meerwaarden uit maar ook de uitzonderlijke en secundaire inkomsten, zoals die welke de occasionele verhuring van een kunstwerk zou kunnen opleveren.²⁴⁴ Kapitalisatieaandelen, uitgegeven door beleggingsvennootschappen, zijn volgens de Administratie niet bestemd om een belastbaar periodiek inkomen voort te brengen.²⁴⁵ Het gaat immers om aandelen van beleggingsvennootschappen waarvan de statuten in geen enkele uitkering van een gewoon dividend voorzien.²⁴⁶ Onder activa die geacht worden wel periodiek belastbare inkomsten voort te brengen wordt daarentegen verstaan, de effecten waarvan de inkomsten worden gekapitaliseerd en de effecten die geen aanleiding geven tot een periodieke uitbetaling van inkomsten en die zijn uitgegeven met een disconto dat overeenstemt met de tot op de vervaldag gekapitaliseerde interesten, althans wanneer de verlopen interestgedeelten die betrekking hebben op een belastbaar tijdperk als een belastbaar inkomen van dat tijdperk worden beschouwd in toepassing van artikel 362bis WIB92.²⁴⁷

100. De tweede voorwaarde, de zogenaamde concrete voorwaarde, houdt in dat het betrokken actief, in de specifieke omstandigheden van het geval, als belegging moet worden aangehouden.²⁴⁸ Hierbij gaat het om activa die men passief bezit, zonder dat zij rechtstreeks of onrechtstreeks dienen voor het uitoefenen van een economische activiteit die door de vennootschap effectief wordt

²⁴⁰ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 5; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 9; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 3.

²⁴¹ J. VAN DYCK, "Geen notionele interest op passieve belegging eigen vermogen?", *Fiscoloog* 2008, afl. 1108, 1.

²⁴² H. VERSTRAETE, "Onduidelijkheid over uitsluitingsgronden blijft bestaan", *Fiscoloog* 2007, afl. 1084, 6.

²⁴³ Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 37.

²⁴⁴ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 4; Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 37; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 4.

²⁴⁵ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 5; Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 37; J. VAN DYCK, "Geen notionele interest op passieve belegging eigen vermogen?", *Fiscoloog* 2008, afl. 1108, 2; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 10; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 4; H. VERSTRAETE, "Onduidelijkheid over uitsluitingsgronden blijft bestaan", *Fiscoloog* 2007, afl. 1084, 7.

²⁴⁶ J. VAN DYCK, "Geen notionele interest op passieve belegging eigen vermogen?", *Fiscoloog* 2008, afl. 1108, 2.

²⁴⁷ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 5; Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 37; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 10; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 4.

²⁴⁸ H. VERSTRAETE, "Onduidelijkheid over uitsluitingsgronden blijft bestaan", *Fiscoloog* 2007, afl. 1084, 6.

verricht, zoals een handelsindustriële of landbouwactiviteit of de uitoefening van een vrij beroep.²⁴⁹ Een bestanddeel maakt een belegging uit wanneer het, mocht de vennootschap een natuurlijke persoon zijn, van zijn privé-vermogen deel zou uitmaken veeleer dan dat het voor de uitoefening van zijn beroepsactiviteit bestemd zou zijn.²⁵⁰ De uitsluiting geldt dus bijvoorbeeld niet voor de gronden van vennootschappen die een landbouwactiviteit uitoefenen of voor juwelen en kunstwerken die tot de voorraad behoren van vennootschappen die daar als activiteit daadwerkelijk handel in drijven.²⁵¹

101. Betreffende de kapitalisatiebeveks, gehouden door een erkende Belgische verzekeringsonderneming, die staan tegenover technische voorzieningen met betrekking tot levensverzekeringen verbonden aan beleggingsfondsen (tak 23-producten) en de kapitalisatiebeveks die staan tegenover technische voorzieningen met betrekking tot verzekeringen andere dan tak 23-producten, heeft de DVB in voorafgaande beslissing nr. 700.355 van 30 oktober 2007 evenwel verklaard dat deze niet uit de berekeningsbasis van de notionele interestaftrek gesloten moeten worden.²⁵² Er is immers enkel aan de abstracte voorwaarde en niet aan de concrete voorwaarde voldaan, voor zover het bewijs geleverd wordt dat zij tegenover de wettelijk verplichte technische voorzieningen staan.²⁵³ Aan de abstracte voorwaarde is voldaan doordat kapitalisatieaandelen, die zijn uitgegeven door beleggingsvennootschappen waarvoor geen enkele uitkering van een gewoon dividend is ingeschreven in de statuten, beschouwd worden als activa die door hun aard geen periodiek inkomen voortbrengen.²⁵⁴ De aandelen van kapitalisatiebeveks die tegenover het eigen vermogen van de verzekeringsonderneming staan zijn daarentegen eigen aan de activiteit van een verzekeringsmaatschappij en vormen de tegenwaarde van het eigen vermogen dat gehandhaafd moet worden om tegemoet te komen aan de wettelijke verplichting om te voorzien in de handhaving van een bepaalde solvabiliteit.²⁵⁵ In dat geval gaat het volgens de DVB om een passieve belegging die niet rechtstreeks of onrechtstreeks dient voor het uitoefenen van de commerciële activiteiten die door de verzekeringsondernemingen effectief worden verricht, waardoor er in dit geval wel sprake is van een uitsluiting uit de berekeningsgrondslag van de notionele interestaftrek.²⁵⁶ In de voorafgaande beslissingen 600.023 en 700.063 werd door de DVB evenwel benadrukt dat een beleggingsportefeuille van een beleggingsvennootschap evenmin als een belegging in de zin van artikel 205ter, § 4, 2^o WIB92 aangemerkt moet worden, aangezien wordt vastgesteld dat in dit geval de vennootschap zich uitsluitend bezighoudt met de samenstelling en het beheer van deze portefeuille.²⁵⁷

²⁴⁹ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 4; Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 38; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 4.

²⁵⁰ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 5; Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 39; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 4.

²⁵¹ Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 39.

²⁵² Voorafgaande beslissing nr. 700.355 van 30 oktober 2007, punt 46.

²⁵³ Voorafgaande beslissing nr. 700.355 van 30 oktober 2007, punt 41; J. VAN DYCK, "Geen notionele interest op passieve belegging eigen vermogen?", *Fiscoloog* 2008, afl. 1108, 2; R. WILLEMS, "Rulingdienst gaat omzichtig tewerk bij notionele interestaftrek", *FA* 2008, afl. 9, 12.

²⁵⁴ Voorafgaande beslissing nr. 700.355 van 30 oktober 2007, punt 40.

²⁵⁵ J. VAN DYCK, "Geen notionele interest op passieve belegging eigen vermogen?", *Fiscoloog* 2008, afl. 1108, 2.

²⁵⁶ Voorafgaande beslissing nr. 700.355 van 30 oktober 2007, punt 44 en 47; J. VAN DYCK, "Geen notionele interest op passieve belegging eigen vermogen?", *Fiscoloog* 2008, afl. 1108, 2.

²⁵⁷ Voorafgaande beslissing nr. 600.023 van 27 april 2006; Voorafgaande beslissing nr. 700.063 van 8 mei 2007.

§ 4. Onroerende goederen

102. Zoals voordien reeds benadrukt, moet de berekeningsgrondslag van de aftrek voor risicokapitaal verminderd worden met de netto boekwaarde van onroerende goederen of andere zakelijke rechten met betrekking tot dergelijke goederen waarvan natuurlijke personen die in de vennootschap een opdracht of functies als bedoeld in artikel 32, eerste lid, 1^o WIB92 uitoefenen, hun echtgenoot of hun kinderen wanneer die personen of hun echtgenoot het wettelijk genot van de inkomsten van die kinderen hebben, het gebruik hebben (*supra* randnummer 28).²⁵⁸

103. Hieromtrent werd in de circulaire bepaald dat het in geval van verhuring geen rol speelt of de mandataris al dan niet een marktprijsconforme huur betaalt. Daarnaast werd er evenwel benadrukt dat de regeling niet beperkt blijft tot gebouwen, maar ook geldt als gronden in pacht worden gegeven aan één van de bedoelde personen. Ten slotte werd er verklaard dat bij gemengd gebruikte onroerende goederen, het gedeelte dat voor beroepsdoeleinden wordt gebruikt onder bepaalde voorwaarden niet van de berekeningsgrondslag moet worden afgetrokken.²⁵⁹

§ 5. Wijziging controle

104. Artikel 207 WIB92 bepaalt dat onder meer de overgedragen aftrek voor risicokapitaal in geval van verwerving of van wijziging van de controle van een vennootschap die zich heeft voorgedaan in dit belastbaar tijdperk en bovendien niet beantwoordt aan rechtmatige financiële of economische behoeften, niet aftrekbaar zijn van de winst van dit of enig later belastbaar tijdperk.²⁶⁰ De circulaire bepaalt hieromtrent dat deze bepaling in het leven geroepen is om een handel voor louter fiscale doeleinden te voorkomen van vennootschappen met vorige beroepsverliezen, overgedragen investeringsaftrekken of overgedragen aftrek voor risicokapitaal.²⁶¹ Hieromtrent werd onder meer in voorafgaande beslissing 2010.334 van 11 januari 2011, voorafgaande beslissing 2010.293 van 25 januari 2011 en voorafgaande beslissing 2011.257 van 12 juli 2011 door de DVB verwezen naar artikel 5, § 1 W.Venn.. Dit artikel veronderstelt dat men onder controle dient te verstaan, de bevoegdheid in rechte of in feite om een beslissende invloed uit te oefenen op de aanstelling van de meerderheid van bestuurders of zaakvoerders of op de oriëntatie van het beleid.²⁶²

²⁵⁸ Artikel 205ter, § 4, 3^o Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 6; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 10; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 4.

²⁵⁹ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 6; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 10; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 4.

²⁶⁰ Art. 207, lid 3 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 7; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 10; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 5.

²⁶¹ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 7; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 10; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 5.

²⁶² Art. 5, § 1 Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999); Voorafgaande beslissing nr. 2010.334 van 11 januari 2011, punt 57; Voorafgaande beslissing nr. 2010.293 van 25 januari 2011, punt 42; Voorafgaande beslissing nr. 2011.257 van 12 juli 2011, punt 22.

§ 6. Leningen voor kapitaalbreng

105. Artikel 49 WIB92 bepaalt dat als beroepskosten aftrekbaar zijn, de kosten die de belastingplichtige in het belastbare tijdperk heeft gedaan of gedragen om de belastbare inkomsten te verkrijgen of behouden en waarvan hij de echtheid en het bedrag verantwoordt door middel van bewijsstukken of, ingeval zulks niet mogelijk is, door alle andere door het gemeen recht toegelaten bewijsmiddelen, met uitzondering van de eed.²⁶³ De circulaire bepaalt dat de interesten van leningen die een vennootschap aangaat om de verwerving van actiefbestanddelen te financieren hier evenzeer onder vallen indien bepaalde voorwaarden nageleefd worden. De circulaire benadrukt eveneens dat de verwerving van aandelen van vennootschappen of de kapitalisatie van vennootschappen geen uitzondering vormen op dat principe.²⁶⁴

106. De aftrek van leningsinteresten is evenwel onderworpen aan een reeks voorwaarden die misbruik moeten voorkomen, en waarin nu eens door bijzondere bepalingen van het WIB92 dan weer door de rechtspraak wordt voorzien. Deze voorwaarden zijn van toepassing op de interesten aangaan om een vennootschap te kapitaliseren die de aftrek voor risicokapitaal geniet. Uitgaven die geen verband houden met het maatschappelijke doel van de vennootschap zijn niet aftrekbaar als beroepskosten.²⁶⁵ Dezelfde benadering moet evenwel gevolgd worden betreffende de aftrek van interesten van leningen aangaan voor de financiering van verrichtingen die geen positief nettoresultaat vóór belasting, maar alleen een belastingvoordeel kunnen voortbrengen.²⁶⁶

§ 7. Verkregen abnormale of goedgunstige voordelen

107. Artikel 79 WIB92 bepaalt dat beroepsverliezen niet afgetrokken worden van het gedeelte van de winst of de baten dat voortkomt uit abnormale of goedgunstige voordelen die de belastingplichtige, in welke vorm of door welk middel ook, rechtstreeks of onrechtstreeks heeft verkregen uit een onderneming ten aanzien waarvan hij zich rechtstreeks of onrechtstreeks in enige band van wederzijdse afhankelijkheid bevindt.²⁶⁷ Daarnaast verbiedt artikel 207, lid 2 WIB92 onder meer de aftrek voor risicokapitaal, te verrichten op het gedeelte van het resultaat dat voortkomt van abnormale of goedgunstige voordelen die de vennootschap in welke vorm of door welk middel ook, rechtstreeks of onrechtstreeks heeft verkregen uit een onderneming ten aanzien waarvan zij zich rechtstreeks of onrechtstreeks in enige band van wederzijdse afhankelijkheid bevindt.²⁶⁸

108. De circulaire benadrukt dat een abnormaal voordeel een voordeel is dat in strijd is met de normale gang van zaken, de regels en de gevestigde gebruiken of met wat in soortgelijke gevallen gebruikelijk is. Goedgunstige voordelen zijn voordelen die worden verleend zonder dat zij de

²⁶³ Art. 49 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992).

²⁶⁴ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 7; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 10; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 7.

²⁶⁵ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 7; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 10; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 7.

²⁶⁶ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 8; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 11; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 7.

²⁶⁷ Art. 79 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992).

²⁶⁸ Art. 207, lid 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992).

uitvoering van een verbintenis zijn of die worden verleend zonder enige tegenprestatie.²⁶⁹ Deze zienswijze werd evenwel gevolgd in de voorafgaande beslissing 2011.495 van 17 januari 2012.²⁷⁰ In deze beslissing benadrukte de DVB dat er van een abnormaal of goedgunstig voordeel enkel sprake kan zijn indien een onderneming zich verrijkt zonder een evenwaardige tegenprestatie te verlenen en de verrichting niet aansluit bij wat op de markt als voorwaarden gesteld wordt en in een zakelijke context een normale werkwijze is.²⁷¹ De circulaire blijkt zich aan te sluiten bij de zeer extensieve interpretatie die het Hof van Cassatie aan het begrip abnormale voordelen gegeven heeft in zijn arrest van 29 april 2005 (*supra* randnummer 76).²⁷² De regeling omtrent de abnormale of goedgunstige voordelen is bijgevolg van toepassing, zelfs indien de vennootschap een prestatie verricht waarvan de waarde overeenkomt met het voordeel dat zij verkrijgt.²⁷³ In het arrest van 29 april 2005 heeft het Hof van Cassatie immers duidelijk gesteld dat de rechter die gevraagd wordt te toetsen of de door de belastingplichtige gerealiseerde fiscale voordelen als abnormaal of goedgunstig dienen te worden aangemerkt in de zin van artikel 79 WIB92, mag nagaan of de bedoelde voordelen onder abnormale omstandigheden werden verkregen in het raam van verrichtingen die niet op grond van economische doelstellingen maar enkel op grond van fiscale oogmerken konden worden verklaard.²⁷⁴ Het Hof van Cassatie benadrukte evenwel dat de rechter niet gehouden is zich te beperken tot het onderzoek van de evenwaardigheid van de tegenprestatie in de betwiste rechtshandeling, zonder acht te kunnen slaan op de economische verantwoording van de onderliggende verrichtingen in het raam waarvan het voordeel is gerealiseerd.²⁷⁵

109. De belastingambtenaar zal in voorkomend geval moeten nagaan of het resultaat waarop de vennootschap de aftrek voor risicokapitaal wil verrichten, niet afkomstig is van een verrichting die onder abnormale omstandigheden werd verkregen en niet verantwoord is door economische doelstellingen, maar enkel door fiscale oogmerken.²⁷⁶ De bepaling van de circulaire vindt in beginsel evenwel geen toepassing op de vennootschappen waarvan de erkenning als coördinatiecentrum verlopen is en die hun activiteiten voortzetten binnen dezelfde entiteit of binnen een andere entiteit van de groep in België die de regeling betreffende de aftrek voor risicokapitaal geniet. De bepaling is bovendien niet aanwendbaar om legitieme handelingen op de helling te zetten, zoals die welke er voor een groep in bestaan financieringsactiviteiten in een gespecialiseerde vennootschap te centraliseren of de activiteiten met betrekking tot een bepaald vak of tot bijzondere producten onder te brengen in een gespecialiseerde dochteronderneming, aangezien deze handelingen zinvol zijn uit economisch oogpunt en dus geen louter kunstmatige constructies met uitsluitend fiscaal oogmerk vormen. De belastingambtenaar zal daarentegen de

²⁶⁹ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 8; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 11.

²⁷⁰ Voorafgaande beslissing nr. 2011.495 van 17 januari 2012, punt 58.1 en 58.2.

²⁷¹ Voorafgaande beslissing nr. 2011.495 van 17 januari 2012, punt 59.

²⁷² Cass. 29 april 2005, F030037N, *Arr.Cass.* 2005, afl. 4, 969; Voorafgaande beslissing nr. 2011.495 van 17 januari 2012, punt 62.2 en 62.3; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 11.

²⁷³ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 8; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 11.

²⁷⁴ H. VERSTRAETE, "Dubbele aftrek sluit notionele interest niet noodzakelijk uit", *Fiscooloog* 2007, afl. 1054, 5.

²⁷⁵ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 8; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 11.

²⁷⁶ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 8.

verrekening kunnen weigeren van de aftrek voor risicokapitaal op de winst die gerealiseerd werd in louter kunstmatige constructies.²⁷⁷

§ 8. Herstructureringen

110. Artikel 211, § 1, lid 1 WIB92 voorziet in een fiscaal neutrale regeling in geval van fusie, splitsing of een met fusie door overneming gelijkgestelde verrichting als vermeld in artikel 210, § 1, 1^o WIB92 en in geval van een met splitsing gelijkgestelde verrichting als vermeld in artikel 210, § 1, 1^o bis WIB92. Het tweede lid bepaalt onder meer dat deze neutraliteitsregeling slechts van toepassing is op voorwaarde dat de verrichting beantwoordt aan rechtmatige financiële of economische behoeften.²⁷⁸ Ook wordt de aandacht gevestigd op het feit dat een fusie-inbrengmeerwaarde volgens de DVB gelijkgesteld wordt met een uitgedrukte, niet-verwezenlijkte meerwaarde en dus van de berekeningsbasis van de aftrek voor risicokapitaal moet worden afgetrokken.²⁷⁹

111. In de voorafgaande beslissing 2012.143 van 29 mei 2012 heeft de DVB besloten dat de fusie van twee zustervennootschappen met complementaire activiteiten niet als hoofddoel of één der hoofddoelen heeft, belastingfraude of –ontwijking in de zin van artikel 183*bis*, lid 1 WIB92.²⁸⁰ Hieromtrent bepaalt artikel 183*bis*, lid 2 WIB92 dat de verrichting vermoed wordt als hoofddoel of één van de hoofddoelen belastingfraude of belastingontwijking te hebben, wanneer de verrichting niet plaatsvindt op grond van zakelijke overwegingen, zoals herstructurering of nationalisering van de activiteiten van de bij de verrichting betrokken vennootschappen.²⁸¹ De DVB besloot dat er aan de voorwaarden zoals gesteld in artikel 211 WIB92 voldaan was zodat de fusie door overneming verricht kon worden onder het voorziene belastingneutraal regime.²⁸² Het voorgaande had tot gevolg dat, overeenkomstig artikel 212 WIB92, de aftrek voor risicokapitaal bepaald kon worden alsof de fusie niet plaatsvond.²⁸³ Dit betekende in concreto dat de overgedragen aftrek voor risicokapitaal van de entiteiten van vóór de fusie volledig aan de gefuseerde entiteit overgedragen zou worden.²⁸⁴ Of de werking van artikel 212 WIB92, toen er van een overdrachtsmogelijkheid nog sprake was, tot het besluit kon leiden dat het overschot aan notionele interestaftrek zonder meer overgedragen kon worden, werd in de praktijk evenwel reeds eerder betwist. Doordat het overschot aan notionele interestaftrek niet samenhangt met een specifiek ingebracht vermogensbestanddeel, maar gegenereerd is door het eigen vermogen te verminderen met de uit te sluiten activa van de overgenomen vennootschap, kan geargumenteed worden dat de verwijzing in artikel 212 WIB92 naar “aftrekken voor risicokapitaal” geen betrekking heeft op het

²⁷⁷ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 8; J. VAN DYCK, “Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten”, *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 11.

²⁷⁸ Art. 211, § 1, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 9; J. VAN DYCK, “Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten”, *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 11; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, “Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek”, *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 8.

²⁷⁹ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 9; J. VAN DYCK, “Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten”, *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 11; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, “Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek”, *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 8.

²⁸⁰ Art. 183*bis*, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Voorafgaande beslissing nr. 2012.143 van 29 mei 2012, punt 20.

²⁸¹ Art. 183*bis*, lid 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992).

²⁸² Voorafgaande beslissing nr. 2012.143 van 29 mei 2012, punt 23.

²⁸³ P. SMET, “Fusies: gaat de overgedragen aftrek voor risicokapitaal ook over?”, *Fiscoloog* 2009, afl. 1155, 7.

²⁸⁴ Art. 212, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Voorafgaande beslissing nr. 2012.143 van 29 mei 2012, punt 25.

overschot aan notionele interestaftrek. Wanneer deze argumentatie gevolgd zou worden, zou dit betekenen dat er geen sprake kon zijn van een overdracht van het overschot aan notionele interestaftrek.²⁸⁵ Deze zienswijze werd door de DVB in de voorafgaande beslissing 2012.143 evenwel niet gevolgd.

3° De nieuwe algemene antimisbruikbepaling

112. Volgens de nieuwe tekst van artikel 344, § 1 WIB92, ingevoerd door artikel 167 van de Programmawet van 29 maart 2012, kan een rechtshandeling of een geheel van rechtshandelingen die eenzelfde verrichting tot stand brengt niet aan de Administratie worden tegengeworpen, wanneer de Administratie door vermoedens of andere in artikel 340 WIB92 bedoelde bewijsmiddelen en aan de hand van objectieve omstandigheden aantoonbaar is van fiscaal misbruik.²⁸⁶ Van fiscaal misbruik is er sprake wanneer de belastingplichtige middels de door hem gestelde rechtshandeling of het geheel van rechtshandelingen één van de volgende verrichtingen tot stand brengt²⁸⁷:

- 1) Een verrichting waarbij hij zichzelf, in strijd met de doelstellingen van een bepaling van het WIB92 of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten, buiten het toepassingsgebied van die bepaling plaatst
- 2) Een verrichting waarbij aanspraak wordt gemaakt op een belastingvoordeel voorzien door een bepaling van het WIB92 of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten, en de toekenning van dit voordeel in strijd zou zijn met de doelstellingen van die bepaling, en die in wezen het verkrijgen van dit voordeel tot doel heeft

113. Het komt evenwel aan de belastingplichtige toe te bewijzen dat de keuze voor zijn rechtshandeling of het geheel van rechtshandelingen door andere motieven verantwoord is dan het ontwijken van inkomstenbelastingen.²⁸⁸ Indien de belastingplichtige het tegenbewijs niet levert, wordt de belastbare grondslag en de belastingberekening zodanig hersteld dat de verrichting aan een belastingheffing overeenkomstig het doel van de wet wordt onderworpen alsof het misbruik niet heeft plaatsgevonden.²⁸⁹ De nieuwe bepaling blijft evenwel een bewijsmiddel dat de Administratie kan toepassen in individuele gevallen en waarvan de toepassing de niet-tegenstelbaarheid aan de Administratie tot gevolg heeft.²⁹⁰ De bewijslast van het bestaan van fiscaal misbruik rust nog steeds op de Administratie, terwijl de belastingplichtige daar evenzeer het tegenbewijs van moet leveren.

114. Betreffende het voorwerp van de niet-tegenstelbaarheid moet benadrukt worden dat deze voortaan betrekking heeft op een rechtshandeling of een geheel van rechtshandelingen die

²⁸⁵ P. SMET, "Fusies: gaat de overgedragen aftrek voor risicokapitaal ook over?", *Fiscoloog* 2009, afl. 1155, 9.

²⁸⁶ Art. 344, § 1, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Art. 167 Programmawet van 29 maart 2012 (*BS* 6 april 2012).

²⁸⁷ Art. 344, § 1, lid 2, 1° en 2° Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Art. 167 Programmawet van 29 maart 2012 (*BS* 6 april 2012); L. DE BROE, F. DESTERBECK, C. DEVLIES, H. DUBOIS, A. HAELTERMAN, C. VANDERKERKEN, D. VAN DER MAELEN en R. VERSTRAETEN, "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 339; L. KETELS, "De nieuwe algemene antimisbruikbepaling vanuit de praktijk bekeken", *FA* 2012, afl. 28, 2.

²⁸⁸ Art. 344, § 1, lid 3 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Art. 167 Programmawet van 29 maart 2012 (*BS* 6 april 2012).

²⁸⁹ Art. 344, § 1, lid 4 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Art. 167 Programmawet van 29 maart 2012 (*BS* 6 april 2012).

²⁹⁰ Ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer 2011-12, nr. 53-2081/001, 111.

eenzelfde verrichting tot stand brengt. De belastingplichtige kan op fiscaal vlak aldus geen rechten meer putten uit de rechtshandeling die hij stelt.²⁹¹ Het voorgaande heeft tot gevolg dat er geen sprake meer is van de vereiste van herkwalificatie waaraan voordien voldaan moest worden.²⁹² Volgens het Hof van Cassatie moest deze nieuwe kwalificatie voordien gelijksoortige niet-fiscale rechtsgevolgen hebben als de oorspronkelijke rechtshandeling.²⁹³ Het voorgaande illustreert meteen het grootste struikelblok verbonden aan de oude algemene antimisbruikbepaling. Dit hield volgens het arrest van het Hof van Cassatie van 4 november 2005 in concreto in dat de juridische herkwalificatie door de fiscus, van een akte of meerdere akten die eenzelfde verrichting tot stand brengen, gelijkaardige niet-fiscale juridische gevolgen moest hebben als de juridische kwalificatie die de partijen zelf aan de verrichting hadden gegeven.²⁹⁴ Deze zienswijze werd eveneens door de DVB gevolgd in de voorafgaande beslissing 2011.495 van 17 januari 2012 waarin de DVB de strikte interpretatie van het Hof van Cassatie gevolgd heeft.²⁹⁵

115. Er werd reeds eerder uiteengezet dat de double dip-constructie geen misbruik uitmaakt, tenzij het om een louter kunstmatige constructie zou gaan.²⁹⁶ Over de reeds besproken verrichting van de omzetting van aandelen met latente meerwaarden in vorderingen bestaat minder duidelijkheid. Doordat deze verrichting in casu tot gevolg heeft dat de correctie van artikel 205ter, § 1 WIB92 niet toegepast moet worden, is er in casu sprake van misbruik in de zin van artikel 344, § 1 WIB92. Van misbruik is er volgens de nieuwe algemene antimisbruikbepaling immers sprake, wanneer de belastingplichtige overgaat tot een verrichting waarbij hij zichzelf, in strijd met de doelstellingen van één van de bepalingen van het WIB92 of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten, buiten het toepassingsgebied van die bepaling plaatst.²⁹⁷

116. Het moet ten slotte evenwel benadrukt worden dat artikel 167 van de Programmawet van 29 maart 2012, dat voorziet in de wijziging van het oorspronkelijke artikel 344 WIB92, slechts van toepassing is vanaf aanslagjaar 2013.²⁹⁸ De toepassing van de nieuwe algemene antimisbruikbepaling is evenwel beperkt tot de gevallen waarin de gewone interpretatiemethode, de technische bepalingen van het WIB92, de speciale antimisbruikbepalingen en de simulatieleer geen hulp bieden. Het voorgaande betekent in concreto dat de Administratie zich op dit artikel kan beroepen als de andere specifieke middelen haar onvoldoende hebben kunnen helpen en ze de mening toegedaan is dat ze genoeg redenen heeft om zich op die algemene maatregel te beroepen.²⁹⁹

²⁹¹ L. DE BROE, F. DESTERBECK, C. DEVLIES, H. DUBOIS, A. HAELTERMAN, C. VANDERKERKEN, D. VAN DER MAELEN en R. VERSTRAETEN, "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 339; L. KETELS, "De nieuwe algemene antimisbruikbepaling vanuit de praktijk bekeken", *FA* 2012, afl. 28, 1.

²⁹² Circulaire nr. Ci.RH.81/616.207 (AFZ 3/2012 – AAF 17/2012 – AAPD 4/2012) dd. 4 mei 2012, 5.

²⁹³ Circulaire nr. Ci.RH.81/616.207 (AFZ 3/2012 – AAF 17/2012 – AAPD 4/2012) dd. 4 mei 2012, 4; H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 5.

²⁹⁴ Cass. 4 november 2005, F040056F, *Arr.Cass.* 2005, afl. 11, 2135; F. VANDEN HEEDE, "De fiscale bepalingen in de programmawet van 29 maart 2012", *Pacioli* 2012, Nr. 341, 6.

²⁹⁵ Voorafgaande beslissing nr. 2011.495 van 17 januari 2012, punt 71.

²⁹⁶ J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 1.

²⁹⁷ Art. 344, § 1, lid 2, 1° en 2° Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Art. 167 Programmawet van 29 maart 2012 (*BS* 6 april 2012); L. DE BROE, F. DESTERBECK, C. DEVLIES, H. DUBOIS, A. HAELTERMAN, C. VANDERKERKEN, D. VAN DER MAELEN en R. VERSTRAETEN, "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 339; L. KETELS, "De nieuwe algemene antimisbruikbepaling vanuit de praktijk bekeken", *FA* 2012, afl. 28, 2.

²⁹⁸ Art. 169 Programmawet van 29 maart 2012 (*BS* 6 april 2012).

²⁹⁹ Circulaire nr. Ci.RH.81/616.207 (AFZ 3/2012 – AAF 17/2012 – AAPD 4/2012) dd. 4 mei 2012, 11; Ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer 2011-12, nr. 53-2081/001, 112-113; L. KETELS, "De nieuwe algemene antimisbruikbepaling vanuit de praktijk bekeken", *FA* 2012, afl. 28, 1.

4° Besluit

117. Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal heeft tot doel de verschillende antimisbruikbepalingen, voorzien door de Wet van 22 juni 2005 en het WIB92, van commentaar te voorzien om op die manier de aandacht van de taxatieambtenaren te vestigen op de toepassing van deze bepalingen in het kader van de notionele interestaftrek.³⁰⁰ De circulaire vormt, op enkele uitzonderingen na, slechts een compilatie van reeds eerder door de Administratie, de minister van Financiën en de DVB ingenomen standpunten.³⁰¹ De herhaling in de circulaire, van de algemene principes die van toepassing zijn op het gebied van simulatie is onder meer van belang in het kader van de double-dip-constructie en de constructie van de omzetting van aandelen met latente meerwaarden in vorderingen. Het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal schrijft immers voor dat wanneer er sprake is van dergelijke constructies, de taxatiediensten zorgvuldig dienen na te gaan of de constructie op zich geen simulatie vormt.³⁰²

118. De gewijzigde algemene antimisbruikbepaling is relevant in die zin dat op basis van deze bepaling de notionele interestaftrek geweigerd kan worden als de fiscus kan aantonen dat de verrichting die het recht op de notionele interestaftrek doet ontstaan, in strijd is met de doelstellingen van de regeling betreffende de notionele interestaftrek.³⁰³ Zoals voordien reeds benadrukt, is de figuur van de notionele interestaftrek immers in het leven geroepen met als doel het verminderen van de discriminatie tussen de financiering met eigen vermogen en vreemd vermogen, het behoud van de coördinatiecentra in België, het verankeren in België van kapitaalintensieve ondernemingen en een algemene verlaging van de effectieve aanslagvoet in de vennootschapsbelasting (*supra randnummer 18 e.v.*).³⁰⁴ Reeds ten tijde van de invoering van de notionele interestaftrek bleek dat er in de ondernemingswereld desalniettemin driftig gezocht werd naar bedrijfsconstructies en andere middelen om deze toegelaten interestaftrek te optimaliseren.³⁰⁵

119. Haelterman heeft hieromtrent reeds eerder aangevoerd dat constructies zoals de double dip-constructie doeltreffend kunnen worden bestreden met de bestaande bepalingen en de rechtspraak. De meest voor de hand liggende praktijken die ontwikkeld werden ten tijde van de invoering van de notionele interestaftrek, die tevens een enorm gunstig regime voor de bedrijven zouden opleveren, werden immers door de antimisbruikbepalingen in de wet tegengewerkt. Er moet evenwel benadrukt worden dat er eveneens constructies en praktijken zijn die door deze wetgeving niet aangetast werden, waardoor men kan besluiten dat de bestaande antimisbruikbepalingen mogelijk niet volstaan om alle misbruiken en fiscale constructies te beletten.³⁰⁶ Ondanks het feit dat de verduidelijking van de antimisbruikbepalingen en de erkenning

³⁰⁰ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 2; *Vr. en Antw.* Kamer 2008-09, 14 januari 2009, 23 (Vr. nr. 29 D. Van der Maelen).

³⁰¹ J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscooloog* 2008, afl. 1112, 8.

³⁰² Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 2.

³⁰³ H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 4.

³⁰⁴ H. VANHULLE en N. VAN ROBBROECK, "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 5.

³⁰⁵ Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 14.

³⁰⁶ Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 14; Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 6.

als misbruik van de double dip-constructie en de constructie van de omzetting van aandelen met latente meerwaarden in vorderingen een stap in de goede richting vormt, kunnen vraagtekens geplaatst worden bij de afdwingbaarheid van deze regelgeving. De afdwingbaarheid wordt immers in grote mate bemoeilijkt doordat de circulaire niet vermeldt welke sancties de fiscale ambtenaren kunnen opleggen indien misbruik wordt vastgesteld.³⁰⁷

³⁰⁷ *Vr. en Antw. Kamer 2008-09, 14 januari 2009, 23 (Vr. nr. 29 D. Van der Maelen).*

HOOFDSTUK 5: Wat brengt de toekomst?

120. Recent moest het ACW nog plooiën onder de druk van de media en afzien van de toepassing van de notionele interestaftrek. Het ACW kwam immers onder vuur te liggen nadat het eind januari met Belfius een akkoord had bereikt over de afkoop van de winstbewijzen die het ACW in de overheidsbank en haar verzekeringsdochter bezat. Het opstrijken van 110 miljoen euro had voor het ACW een forse toename van de notionele interestaftrek tot gevolg. Zoals reeds voordien besproken werd, is een verhoging van de berekeningsbasis van de notionele interestaftrek volstrekt legitiem voor zover het plaatsvindt binnen de wettelijk bepaalde grenzen. Het ACW kwam desondanks onder druk te staan doordat de vakbond ACV, die deel uitmaakt van het ACW, reeds eerder zwaar uitgehaald heeft naar de notionele interestaftrek.³⁰⁸ Het ACV heeft immers eerder geargumenteed dat "*lusten niet opwegen tegen lasten*" en dat het betreurt dat de notionele interestaftrek een "*vrijblijvend cadeau*" is doordat er geen voorwaarden inzake investeringen of jobcreatie aan gekoppeld zijn. Bijgevolg heeft het ACW besloten geen gebruik te maken van de notionele interestaftrek. Het voorgaande heeft volgens het ACW evenwel tot gevolg dat de besparingen binnen het ACW nog dieper zullen moeten gaan dan de huidige plannen.³⁰⁹ Hieruit kunnen we concluderen dat het niet alleen opmerkelijk is dat de notionele interestaftrek in het begrotingsakkoord 2013 verder ingeperkt wordt, maar dat het eveneens opmerkelijk is dat de media in zeer grote mate een invloed uitoefenen op het gebruik van het fiscaal gunstregime. Om te bepalen of deze beleidskeuze tot inperking van de notionele interestaftrek op gegronde redenen gebaseerd is, vormt dit hoofdstuk het sluitstuk op de antwoorden die gezocht en gevonden werden in de hoofdstukken drie en vier. Doordat een afschaffing van het regime van de notionele interestaftrek niet aangewezen is indien er niet in gepaste alternatieven voorzien wordt, wordt er in dit hoofdstuk eveneens een bespreking voorzien van mogelijke alternatieven.

A. De houdbaarheid van de notionele interestaftrek

1° *Is de regelgeving omtrent de notionele interestaftrek verenigbaar met de Europese rechten en vrijheden?*

121. Zoals voordien reeds besloten, kan de uitsluiting van het eigen vermogen dat toerekenbaar is aan de buitenlandse inrichtingen, van de berekeningsbasis voor de notionele interestaftrek, volgens het Hof van Justitie mogelijk een beperking van het vrije vestigingsrecht inhouden. De advocaat-generaal heeft hieromtrent verklaard dat de beperking mogelijk niet geschikt is om de verwezenlijking van de doelstelling van het behoud van de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten te waarborgen en mogelijk verder gaat dan noodzakelijk is om deze doelstelling te bereiken.³¹⁰ Of het Hof zich gaat aansluiten bij de zienswijze van de advocaat-generaal dient evenwel afgewacht te worden, doordat een uitspraak op zich laat wachten.

122. In het kader van de verenigbaarheid van de notionele interestaftrek met de staatssteunregels werd er voordien benadrukt dat er van een strijdigheid met de staatssteunregels

³⁰⁸ X., "ACW weer onder vuur", *De Tijd* 25 februari 2013.

³⁰⁹ X., "ACW schrapt notionele interestaftrek", *De Tijd* 26 februari 2013.

³¹⁰ Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, punt 49-50.

geen sprake is doordat niet alle cumulatieve voorwaarden vervuld zijn. Dit is het gevolg van het feit dat de laatste voorwaarde niet geacht kan worden te zijn vervuld. Het feit dat de notionele interestaftrek eerder genoten wordt door kapitaalintensieve ondernemingen dan door arbeidsintensieve ondernemingen heeft immers niet tot gevolg dat de notionele interestaftrek een verboden staatssteunmaatregel uitmaakt.³¹¹ Uit het feit dat enkel vennootschappen, die overeenkomstig de Boekhoudwet van 17 juli 1975 een boekhouding moeten voeren en een jaarrekening moeten opstellen, voor de notionele interestaftrek in aanmerking komen kan evenmin een schending van de staatssteunregels afgeleid worden.

123. Ten gevolge van het feit dat de notionele interestaftrek geen beduidend lagere belastingdruk dan dewelke normaliter in België van toepassing zou zijn tot gevolg heeft, maakt deze aftrekmogelijkheid geen schadelijke belastingmaatregel in de zin van de *Code of Conduct for Business Taxation* uit. Zoals voordien reeds besloten, kan men tot de voorgaande conclusie komen door de notionele interestaftrek te beschouwen als een maatregel die deel uitmaakt van de gemeenschappelijke regels ter bepaling van de belastbare grondslag in de vennootschapsbelasting.³¹²

124. Op basis van het voorgaande kan geconcludeerd worden dat de figuur van de notionele interestaftrek verenigbaar lijkt te zijn met de staatssteunregels en de *Code of Conduct for Business Taxation*. Over de verenigbaarheid met het vrije vestigingsrecht bestaat nog geen uitsluitel. Maar wanneer men zich, zoals voordien reeds verdedigd, op de zaak *Lidl Belgium* en het fiscaal territorialiteitsprincipe baseert, is een rechtvaardiging evenwel mogelijk (*supra* randnummer 51 en 52). Maar zoals voordien reeds uiteengezet, zal een eventuele vaststelling van een onrechtvaardigbare schending van het vrije vestigingsrecht, niet noodzakelijk het einde van het regime van de notionele interestaftrek betekenen. De Belgische Staat zou aan deze vaststelling tegemoet kunnen komen door het toepassingsgebied van de notionele interestaftrek uit te breiden. Bijgevolg blijkt het antwoord op de tweede subonderzoeksvraag negatief te moeten worden beantwoord, doordat de notionele interestaftrek in beginsel niet indruist tegen de Europese rechten en vrijheden.

2° *Doen er zich misbruiken voor bij de toepassing en interpretatie van de regelgeving omtrent de figuur van de notionele interestaftrek?*

125. De reeds besproken Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal en het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal bepalen dat de stabiliteit en de duurzaamheid van de maatregel van de notionele interestaftrek afhangen van het goede gebruik dat de ondernemingen ervan zullen maken. Het is, zoals voordien reeds uiteengezet, van essentieel belang dat de ondernemingen deze maatregel door hun gedrag sterken.³¹³ Desalniettemin blijkt dat ondernemingen vaak geneigd zijn om te

³¹¹ W. VANDENBERGHE, *De notionele interestaftrek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 17.

³¹² W. VANDENBERGHE, *De notionele interestaftrek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 19.

³¹³ Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008, 2; 2de Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008, nr. 1; Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001, 13; J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende

voorzien in constructies die als misbruiken kunnen worden bestempeld. Deze constructies dreigen de oorspronkelijk geraamde kostprijs van 566 miljoen euro de hoogte in te jagen en schieten de voornaamste doelstelling van de maatregel, met name het stimuleren van investeringen met eigen vermogen, voorbij.³¹⁴

126. In het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal heeft de minister van Financiën bijgevolg de interne financiële stromen binnen vennootschapsgroepen en de omzetting van aandelen met latende meerwaarde in vorderingen, als misbruikvormen van de notionele interestaftrek erkend. De double dip-constructie maakt evenwel enkel misbruik uit wanneer er sprake is van een louter kunstmatige constructie. Een groot punt van kritiek is dat deze misbruikvormen enkel de constructies betreffen die zich voordoen in vennootschapsgroepen. Het Addendum bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal geeft bijgevolg geen volledige weergave van de bestaande misbruikvormen.³¹⁵

127. Een punt van kritiek op de Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal, die de verschillende antimisbruikbepalingen van commentaar voorziet om op die manier de aandacht van de taxatieambtenaren te vestigen op de toepassing van deze bepalingen in het kader van de notionele interestaftrek, is dat deze slechts een compilatie vormt van reeds eerder ingenomen standpunten.³¹⁶ Van een zwakte in de afdwingbaarheid is er eveneens sprake doordat de circulaire niet vermeldt welke sancties de fiscale ambtenaren kunnen opleggen ingeval er sprake is van misbruik.³¹⁷ Op basis van het voorgaande kan geconcludeerd worden dat de grootste praktische problemen omtrent de notionele interestaftrek zich voornamelijk voordoen op het vlak van de correcte toepassing en interpretatie van de nationale regelgeving. Het feit dat er zich voornamelijk problemen op het vlak van de correcte toepassing en interpretatie van de nationale regelgeving voordoen, noodzaakt ons te besluiten dat er zich mogelijk terecht een uitdoving van de figuur van de notionele interestaftrek voordoet.

128. Maar hierbij mag niet uit het oog verloren worden dat *"als we de stekker van de notionele interestaftrek uittrekken, we de stekker van het beloofde land immers wel klaar moeten hebben"*.³¹⁸ Een verdere bespreking van mogelijke alternatieven voor dit fiscaal gunstregime is bijgevolg noodzakelijk in het bestek van deze masterthesis.

B. Een geconsolideerde grondslag voor de vennootschapsbelasting

129. De Europese Commissie benadrukte in de inleiding van het Commissiedocument nr. 582 van 2001 het strategische doel van de EU. Het doel bestaat erin de meest concurrerende en dynamische kenniseconomie van de wereld te worden.³¹⁹ De belastingheffing van bedrijven kan

standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 8; J. VAN DYCK, "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 3.

³¹⁴ Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 2.

³¹⁵ Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1, 5.

³¹⁶ J. VAN DYCK, "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 8.

³¹⁷ *Vr. en Antw.* Kamer 2008-09, 14 januari 2009, 23 (Vr. nr. 29 D. Van der Maelen).

³¹⁸ X., "De notionele interest is bijzaak. We moeten back to basics", *De Tijd* 7 februari 2013.

³¹⁹ COM/2003/726 def. [Commissiedocument nr. 726 van 2003, definitieve versie], 3.

volgens de Commissie een belangrijke rol spelen bij het bereiken van deze doelstelling en het creëren van een ondersteunend algemeen kader voor economische activiteit in de EU.³²⁰ Het onderzoek van de Commissiediensten heeft een aantal gebieden onderscheiden waarin de verschillen tussen de vennootschapsbelastingstelsels van verschillende EU-landen belemmeringen vormen voor grensoverschrijdende economische activiteit in de interne markt.³²¹ De Commissie heeft hieromtrent twee soorten oplossingen voorgesteld. In eerste instantie is de Commissie dieper ingegaan op specifiek gerichte maatregelen die zullen bijdragen tot de aanpak van de meest urgente problemen op korte en middellange termijn. Daarnaast is de Commissie dieper ingegaan op een alomvattende oplossing in het kader waarvan bedrijven worden onderworpen aan één geconsolideerde heffingsgrondslag voor hun activiteiten in de gehele EU, dewelke een systematische oplossing op lange termijn kan bieden.³²² Ondanks het feit dat de gerichte maatregelen de fiscale hinderpalen in aanzienlijke mate zouden kunnen wegwerken, blijkt het onderliggende probleem van de 27 verschillende belastingstelsels mogelijk niet te worden aangepakt door deze maatregelen. Het grootste struikelblok is immers dat vennootschappen op dit moment te maken hebben met 27 verschillende regelingen voor de berekening van de belastbare winst en dat zij aangiften moeten indienen bij de fiscus van elke lidstaat waar zij actief zijn.³²³ Daarom is het aangewezen om in het bestek van dit werkstuk dieper in te gaan op de noodzaak van een alomvattende aanpak.³²⁴ Omtrent deze alomvattende aanpak, in de vorm van een geconsolideerde heffingsgrondslag voor de vennootschapsbelasting, werden evenwel een aantal strategieën geformuleerd die de verwezenlijking ervan mogelijk zouden kunnen maken. Ter verwezenlijking van deze aanpak werd er geopteerd voor de Common Base Taxation en niet voor de Home State Taxation, de European Company Tax of de Harmonised Tax Base.³²⁵

130. Sinds het Commissiedocument nr. 582 van 2001 ijvert de Commissie immers naar een CCCTB voor bedrijven die in meer dan één EU-lidstaat economisch actief zijn.³²⁶ Dit werd eveneens bevestigd in Commissiedocument nr. 726 van 2003.³²⁷ Nadat op de informele bijeenkomst van de Ecofin-Raad van 2004 een non-paper van de Commissie over een gemeenschappelijke geconsolideerde EU-heffingsgrondslag voor de vennootschapsbelasting werd gepresenteerd, is de zogenaamde CCCTB-werkgroep opgericht.³²⁸ Deze groep had tot doel, onder leiding van de Europese Commissie, de technische aspecten van de invoering van een gemeenschappelijke geconsolideerde belastbare grondslag te onderzoeken.³²⁹ Het moet benadrukt worden dat de werkgroep niet tot doel had het belastingniveau te wijzigen.³³⁰ Indien dit wel aan de orde zou zijn, zou dit betekenen dat ook aan het belastingtarief van de EU-lidstaten geraakt zou worden.³³¹ De Commissie heeft hieromtrent immers benadrukt dat het systeem van een geconsolideerde

³²⁰ COM/2001/582 def. [Commissiedocument nr. 582 van 2001, definitieve versie], 3.

³²¹ COM/2001/582 def. [Commissiedocument nr. 582 van 2001, definitieve versie], 11.

³²² COM/2001/582 def. [Commissiedocument nr. 582 van 2001, definitieve versie], 13.

³²³ Europese Commissie, MEMO/11/171 van 16 maart 2011, 2.

³²⁴ COM/2001/582 def. [Commissiedocument nr. 582 van 2001, definitieve versie], 17; P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 409.

³²⁵ P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 410-411.

³²⁶ COM/2006/157 def. [Commissiedocument nr. 157 van 2006, definitieve versie], 3.

³²⁷ COM/2003/726 def. [Commissiedocument nr. 726 van 2003, definitieve versie], 11; COM/2006/157 def. [Commissiedocument nr. 157 van 2006, definitieve versie], 3.

³²⁸ Commission Non-paper to informal Ecofin Council, 10 and 11 September 2004: A common consolidated EU Corporate Tax Base of 07.07.2004, 4; COM/2006/157 def. [Commissiedocument nr. 157 van 2006, definitieve versie], 3.

³²⁹ *Vr. en Antw.* Senaat 2005-06, 11 april 2006, 6499 (Vr. nr. 3-4896 C. Brotcorne).

³³⁰ COM/2007/223 def. [Commissiedocument nr. 223 van 2007, definitieve versie], 9.

³³¹ COM/2006/157 def. [Commissiedocument nr. 157 van 2006, definitieve versie], 3.

grondslag voor de vennootschapsbelasting geen inbreuk mag uitmaken op de soevereiniteit van lidstaten om vennootschapsbelastingtarieven vast te stellen, om op die manier meer lidstaten te overhalen tot deelname aan het stelsel van de CCCTB.³³²

131. De Commissie legde in Commissiedocument nr. 223 van 2007 de nadruk op het onderdeel consolidatie.³³³ De consolidatie houdt in dat het systeem aan ondernemingen met vestigingen in tenminste twee lidstaten, de mogelijkheid biedt om de belastbare grondslag op groepsniveau te berekenen aan de hand van één pakket regels die op identieke wijze van toepassing is binnen alle lidstaten die voor de CCCTB opteren. Dit pakket van regels bestaat uit de regels betreffende de nieuwe EU-heffingsgrondslag.³³⁴ Consolidatie heeft dus betrekking op de optelling van winst en verlies van vennootschappen uit verschillende lidstaten om voor alle activiteiten in de EU tot een nettowinst of een nettoverlies te komen.³³⁵ Elk land past vervolgens zijn eigen tarief van de vennootschapsbelasting op zijn eigen deel van de heffingsgrondslag toe.³³⁶ De Commissie voerde standvastig aan dat het hebben van dezelfde belastingregels in de verschillende lidstaten gepaard moest gaan met een zekere mate van consolidatie opdat ondernemingen de voordelige effecten van het stelsel zouden kunnen genieten.³³⁷ De nadruk werd eveneens gelegd op het optionele karakter van de CCCTB.³³⁸ Het optionele karakter van het systeem is voordelig in die zin dat de lidstaten op deze manier de eigen beleidsvrijheid behouden. Zoals reeds benadrukt werd, is het stelsel van de CCCTB gericht op ondernemingen die grensoverschrijdend actief zijn. Bijgevolg kunnen kleinere ondernemingen, die niet van plan zijn om buiten hun nationale grenzen uit te breiden, niet verplicht worden om de kosten te dragen van een overschakeling naar een nieuw belastingstelsel.³³⁹ Het voorgaande is het logische gevolg van het feit dat het stelsel van de CCCTB ingericht is voor de grotere vennootschappen.³⁴⁰ Bedrijven die grensoverschrijdend actief zijn zullen bijgevolg niet alleen voordeel halen uit de invoering van grensoverschrijdende verliescompensatie, maar eveneens uit de vermindering van de nalevingskosten in verband met de vennootschapsbelasting.³⁴¹

132. België staat in beginsel niet weigerachtig tegenover een Europese harmonisatie van de vennootschapsbelasting. Dit valt af te leiden uit de Belgische deelname aan de werkzaamheden

³³² COM/2001/582 def. [Commissiedocument nr. 582 van 2001, definitieve versie], 18; COM/2011/121 def. [Commissiedocument nr. 121 van 2011, definitieve versie], 4; *Vr. en Antw.* Senaat 2005-06, 11 april 2006, 6499 (Vr. nr. 3-4896 C. Brotcorne); A. ROGGMAN, I. VERLEYEN en C. COPPENS, "Verslag symposium CCCTB: Towards a Harmonized Corporate Tax System In Europe", *Acc. & Tax* 2012/3, 11; Europese Commissie, MEMO/11/171 van 16 maart 2011, 3.

³³³ COM/2007/223 def. [Commissiedocument nr. 223 van 2007, definitieve versie], 9.

³³⁴ Commission Non-paper to informal Ecofin Council, 10 and 11 September 2004: A common consolidated EU Corporate Tax Base of 07.07.2004, 1; P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 415.

³³⁵ Europese Commissie, MEMO/11/171 van 16 maart 2011, 1.

³³⁶ P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 415.

³³⁷ Commission Non-paper to informal Ecofin Council, 10 and 11 September 2004: A common consolidated EU Corporate Tax Base of 07.07.2004, 2.

³³⁸ COM/2007/223 def. [Commissiedocument nr. 223 van 2007, definitieve versie], 9; CCCTB WG WP 57, CCCTB: possible elements of a technical outline - Meeting to be held on Thursday 27 and Friday 28 September 2007, 26 juli 2007, 1; COM/2011/121 def. [Commissiedocument nr. 121 van 2011, definitieve versie], 5; *Vr. en Antw.* Senaat 2005-06, 11 april 2006, 6499 (Vr. nr. 3-4896 C. Brotcorne); A. ROGGMAN, I. VERLEYEN en C. COPPENS, "Verslag symposium CCCTB: Towards a Harmonized Corporate Tax System In Europe", *Acc. & Tax* 2012/3, 11; B.J.M. TERRA en P.J. WATTEL, *European Tax Law*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2008, 210.

³³⁹ Commission Non-paper to informal Ecofin Council, 10 and 11 September 2004: A common consolidated EU Corporate Tax Base of 07.07.2004, 2; COM/2011/121 def. [Commissiedocument nr. 121 van 2011, definitieve versie], 5; Europese Commissie, MEMO/11/171 van 16 maart 2011, 3.

³⁴⁰ Commission Non-paper to informal Ecofin Council, 10 and 11 September 2004: A common consolidated EU Corporate Tax Base of 07.07.2004, 2.

³⁴¹ COM/2011/121 def. [Commissiedocument nr. 121 van 2011, definitieve versie], 5.

van de CCCTB-werkgroep. Desalniettemin bestaat er scepticisme omtrent een mogelijke deelname. Zo wordt er immers gevreesd dat de invoering van een geconsolideerde belastbare grondslag een mogelijk negatieve invloed zal hebben op de nationale belastingtarieven en de nationale begroting van sommige lidstaten.³⁴² Er werd immers reeds geargumenteed dat deze vorm van positieve integratie geen ruimte zou laten voor nationale aftrekken op de gemeenschappelijke basis, zodat de notionele interestaftrek ten gevolge van de deelname aan dit systeem niet meer mogelijk zou kunnen zijn.³⁴³ Er valt evenwel uit artikel 12 van het Voorstel voor een richtlijn af te leiden dat de aftrekbare kosten onder het stelsel van de CCCTB ruimer zijn dan in vele nationale systemen.³⁴⁴ Een aftrek voor risicokapitaal blijkt op grond van artikel 13 van het Voorstel voor een richtlijn evenwel uitgesloten te zijn.³⁴⁵ Uit het voorgaande kan geconcludeerd worden dat Europese harmonisatie de nationale incentives, zoals de notionele interestaftrek, het vuur aan de schenen blijkt te leggen.³⁴⁶

133. Anderzijds verdient het stelsel van de CCCTB de nodige aandacht doordat er, zoals voordien reeds vermeld, bij de uitdoving van het fiscaal gunstregime van de notionele interestaftrek evenwel nood is aan alternatieven. Wanneer de Belgische Staat zou overgaan tot de afschaffing van dit regime zou het, ter opvang van de afgeschafte notionele interestaftrek, kunnen opteren voor het stelsel van de CCCTB. Het moet evenwel benadrukt worden dat het stelsel van de CCCTB niet gericht is op alle ondernemingen, maar enkel op ondernemingen die grensoverschrijdend actief zijn. Kleine en middelgrote ondernemingen zouden, door de vermindering van de administratieve lasten die de CCCTB tot gevolg heeft, door dit stelsel evenwel gestimuleerd kunnen worden om grensoverschrijdend actief te worden.³⁴⁷ Doordat het stelsel de bevordering van de grensoverschrijdende economische activiteit in de interne markt tot doel heeft, kan een deelname aan het stelsel van de CCCTB tot gevolg hebben dat kapitaalintensieve ondernemingen van buiten de EU zich in België zouden gaan vestigen. De CCCTB maakt de EU immers veel aantrekkelijker voor buitenlandse investeerders. Vennootschappen die actief zijn in derde landen zoals de Verenigde Staten of China hebben op dit moment immers met slechts één nationaal belastingstelsel te maken.³⁴⁸ Uit het voorgaande kan evenwel afgeleid worden dat er aan de doelstelling van het tegengaan van discriminatie tussen eigen en vreemd vermogen mogelijk voorbij gegaan wordt door de CCCTB.

³⁴² *Vr. en Antw.* Senaat 2005-06, 11 april 2006, 6499 (Vr. nr. 3-4896 C. Brotcorne).

³⁴³ A. ROGGEMAN, I. VERLEYEN en C. COPPENS, "Verslag symposium CCCTB: Towards a Harmonized Corporate Tax System In Europe", *Acc. & Tax* 2012/3, 12; B.J.M. TERRA en P.J. WATTEL, *European Tax Law*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2008, 210.

³⁴⁴ COM/2011/121 def. [Commissiedocument nr. 121 van 2011, definitieve versie], 24; A. ROGGEMAN, I. VERLEYEN en C. COPPENS, "Verslag symposium CCCTB: Towards a Harmonized Corporate Tax System In Europe", *Acc. & Tax* 2012/3, 12.

³⁴⁵ COM/2011/121 def. [Commissiedocument nr. 121 van 2011, definitieve versie], 24; A. ROGGEMAN, I. VERLEYEN en C. COPPENS, "Verslag symposium CCCTB: Towards a Harmonized Corporate Tax System In Europe", *Acc. & Tax* 2012/3, 12.

³⁴⁶ B.J.M. TERRA en P.J. WATTEL, *European Tax Law*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2008, 211.

³⁴⁷ Europese Commissie, MEMO/11/171 van 16 maart 2011, 6.

³⁴⁸ Europese Commissie, MEMO/11/171 van 16 maart 2011, 7.

C. Belgische alternatieven

1° De investeringsreserve

a. De figuur van de investeringsreserve

134. Circulaire AOIF Nr. 27/2004 betreffende de investeringsreserve bepaalt dat artikel 194^{quater} WIB92, zoals ingevoerd door de Wet van 24 december 2012, een beschrijving van de figuur van de investeringsreserve inhoudt.³⁴⁹ Het huidige artikel 194^{quater}, § 1 WIB92 bepaalt dat de investeringsreserve die bij het verstrijken van een belastbaar tijdperk is aangelegd door kleine vennootschappen in de zin van artikel 15 W.Venn., niet als winst aangemerkt wordt binnen de gestelde grenzen en voorwaarden.³⁵⁰ Het moet evenwel benadrukt worden dat dit gunstregime voordien door KMO-vennootschappen in de zin van artikel 215, lid 2 WIB92 genoten werd.³⁵¹ Deze maatregel strekte er toe de autofinanciering van KMO-vennootschappen aan te moedigen.³⁵² Het gunstregime was immers enkel van toepassing op de vennootschappen die voor het betrokken aanslagjaar het verlaagde tarief van de vennootschapsbelasting konden genieten dat is vastgesteld bij artikel 215, lid 2 WIB92.³⁵³

135. Het criterium van de kleine vennootschappen in de zin van artikel 15 W.Venn. is door de wetgever in het leven geroepen ten gevolge van de strijdigheid van het criterium van de KMO-vennootschappen in de zin van artikel 215, lid 2 WIB92 met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel.³⁵⁴ In een arrest van 19 december 2007 heeft het Grondwettelijk Hof immers besloten dat er sprake is van een schending van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel ten gevolge van het feit dat vennootschappen die beantwoorden aan de kenmerken van een KMO maar een belastbare winst behalen die meer bedraagt dan het grensbedrag bepaald in artikel 215, lid 2 W.Venn., uitgesloten worden van de vrijstelling voor het aanleggen van een investeringsreserve, terwijl vennootschappen die eveneens beantwoorden aan de kenmerken van een KMO maar waarvan de belastbare winst niet meer bedraagt dan het voormelde grensbedrag, wel de bedoelde vrijstelling kunnen genieten.³⁵⁵

³⁴⁹ Art. 194^{quater} Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 1.

³⁵⁰ Art. 194^{quater}, § 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (*BS* 30 juli 1992); P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 93; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 442; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 255; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 829; A. TIBERGHEN, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 452; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 206.

³⁵¹ Art. 6 Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (*BS* 31 december 2002); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 1; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 442; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 255; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 829.

³⁵² GwH 19 december 2007, nr. 163/2007, *Arr.GwH* 2007, afl. 5, 2141, 5; C. CHEVALIER, "De hervorming van de vennootschapsbelasting anno 2002: een algemeen overzicht" in B. PEETERS (Eds.), *Hervorming van de vennootschapsbelasting*, Gent, Larcier, 2003, 10; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 442; P. SALENS m.m.v. C. TAGHON, *Aangifte Vennootschapsbelasting 2009*, Antwerpen, Maklu, 2009, 345.

³⁵³ GwH 19 december 2007, nr. 163/2007, *Arr.GwH* 2007, afl. 5, 2141, 5.

³⁵⁴ J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 442; A. TIBERGHEN, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 452.

³⁵⁵ GwH 19 december 2007, nr. 163/2007, *Arr.GwH* 2007, afl. 5, 2141, 8; C. HENDRICKX, *Fiscale Rechtspraakoverzichten: inkomstenbelastingen 2008-2010*, Gent, Larcier, 2012, 300.

136. De vrijgestelde investeringsreserve kan worden aangelegd ten belope van 50 procent van het gereserveerde belastbare resultaat van het belastbare tijdperk, vóór aanleg van de investeringsreserve zelf, en verminderd met de vrijgestelde meerwaarden op aandelen, het belastingvrije gedeelte van meerwaarden op voertuigen, een vermindering van het gestort kapitaal en een toename van de vorderingen van de vennootschap op aandeelhouders en bedrijfsleiders evenals hun echtgenoten en kinderen.³⁵⁶ Onder het gereserveerde belastbare resultaat verstaat men de positieve aangroei van het totaal der belastbare reserves tijdens het belastbaar tijdperk.³⁵⁷ Het gereserveerde belastbare resultaat welke, na vermindering, in aanmerking wordt genomen voor de berekening van de investeringsreserve, wordt beperkt tot 37.500 euro per belastbaar tijdperk, zodat het vrijgestelde bedrag in geen geval meer mag bedragen dan 18.750 euro per belastbaar tijdperk.³⁵⁸

137. De berekende investeringsreserve wordt slechts vrijgesteld indien en in zoverre de belaste reserves, vóór aanleg van de investeringsreserve, op het einde van het belastbaar tijdperk hoger zijn dan de belaste reserves op het einde van het vorig belastbaar tijdperk, waarin laatst het voordeel van het aanleggen van een investeringsreserve werd genoten en voor zover voldaan is aan de voorwaarde als vermeld in artikel 190 WIB92.³⁵⁹ Het voorgaande heeft tot doel te garanderen dat de betreffende vennootschap daadwerkelijk overgaat tot het bewerkstelligen van een autofinanciering van haar onderneming. Bijgevolg zal een verlies, geleden na een belastbaar tijdperk waarin een vrijgestelde investering is aangelegd, eerst ingehaald moeten worden alvorens men kan overgaan tot het aanleggen van een nieuwe investeringsreserve.³⁶⁰ De in artikel 190 WIB92 vervatte onaantastbaarheidsvoorwaarde vereist dat de aangelegde investeringsreserve op

³⁵⁶ Art. 194*quater*, § 2, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 6 Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (BS 31 december 2002); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 1-2; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 93; C. CHEVALIER, "De hervorming van de vennootschapsbelasting anno 2002: een algemeen overzicht" in B. PEETERS (Eds.), *Hervorming van de vennootschapsbelasting*, Gent, Larcier, 2003, 11; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 442; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 255-256; P. SALENS m.m.v. C. TAGHON, *Aangifte Vennootschapsbelasting 2009*, Antwerpen, Maklu, 2009, 345; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 830; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 453; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 206.

³⁵⁷ Art. 74, lid 2, 1^o Koninklijk Besluit van 27 augustus 1993 tot uitvoering van het WIB 1992 (BS 13 september 1993); P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 93.

³⁵⁸ Art. 194*quater*, § 2, lid 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 6 Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (BS 31 december 2002); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 2-3; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 94; C. CHEVALIER, "De hervorming van de vennootschapsbelasting anno 2002: een algemeen overzicht" in B. PEETERS (Eds.), *Hervorming van de vennootschapsbelasting*, Gent, Larcier, 2003, 11; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 255; P. SALENS m.m.v. C. TAGHON, *Aangifte Vennootschapsbelasting 2009*, Antwerpen, Maklu, 2009, 346; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 830; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 206.

³⁵⁹ Art. 194*quater*, § 2, lid 3 en 4 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 6 Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (BS 31 december 2002); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 2; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 94; C. CHEVALIER, "De hervorming van de vennootschapsbelasting anno 2002: een algemeen overzicht" in B. PEETERS (Eds.), *Hervorming van de vennootschapsbelasting*, Gent, Larcier, 2003, 10-11; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 256; P. SALENS m.m.v. C. TAGHON, *Aangifte Vennootschapsbelasting 2009*, Antwerpen, Maklu, 2009, 346; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 831; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 453.

³⁶⁰ J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 453.

één of meer afzonderlijke rekeningen van het passief geboekt wordt en blijft.³⁶¹ Een bedrag gelijk aan de investeringsreserve moet door de vennootschap evenwel geïnvesteerd worden in afschrijfbaar materiële of immateriële vaste activa die recht kunnen geven op het voordeel van de investeringsaftrek en dit binnen een termijn van drie jaar die aanvangt op de eerste dag van het belastbare tijdperk waarvoor de investeringsreserve is aangelegd, en ten laatste bij de ontbinding van de vennootschap.³⁶² De vaste activa die als herbelegging in aanmerking worden genomen krachtens artikel 47 WIB92, worden voor de toepassing van het voorgaande uitgesloten als investering.³⁶³

138. Indien niet wordt geïnvesteerd op de wijze en binnen de termijn gesteld in artikel 194*quater*, § 3 WIB92 wordt de voorheen vrijgestelde investeringsreserve aangemerkt als winst van het belastbare tijdperk waarin de investeringstermijn verstreken is.³⁶⁴ Ten slotte is ook vereist dat de investering enige tijd in de onderneming behouden blijft.³⁶⁵ De voorheen vrijgestelde investeringsreserve wordt immers eveneens aangemerkt als winst van het belastbare tijdperk waarin de in artikel 194*quater*, § 3 WIB92 in aanmerking genomen investering wordt vervreemd, wanneer die investering op het ogenblik van de vervreemding minder dan drie jaar in de vennootschap is belegd, en zulks naar verhouding tot de nog niet aangenomen afschrijvingen op die investering.³⁶⁶ Het voorgaande is evenwel niet van toepassing wanneer de vervreemding geschiedt naar aanleiding van een schadegeval, een onteigening, een opeising in eigendom of een andere gelijkaardige gebeurtenis.³⁶⁷

b. De investeringsreserve als alternatief voor de notionele interestaftrek

139. Indien een vennootschap een vrijgestelde investeringsreserve aanlegt gedurende een belastbaar tijdperk heeft dit tot gevolg dat de betreffende vennootschap voor het betreffende

³⁶¹ Art. 190, lid 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 95; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 429; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 206.

³⁶² Art. 194*quater*, § 3, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 6 Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (BS 31 december 2002); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 2; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 95; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 256; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 831; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 453; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 206.

³⁶³ Art. 194*quater*, § 3, lid 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 6 Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (BS 31 december 2002); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 2; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 95; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 831.

³⁶⁴ Art. 194*quater*, § 4, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 6 Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (BS 31 december 2002); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 2; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 96; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 831; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 453.

³⁶⁵ SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 831.

³⁶⁶ C. CHEVALIER, "De hervorming van de vennootschapsbelasting anno 2002: een algemeen overzicht" in B. PEETERS (Eds.), *Hervorming van de vennootschapsbelasting*, Gent, Larcier, 2003, 19.

³⁶⁷ Art. 194*quater*, § 4, lid 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Art. 6 Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (BS 31 december 2002); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 3; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 96; SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 831.

belastbaar tijdperk alsmede voor de twee daarop volgende belastbare tijdperken geen aanspraak kan maken op de notionele interestaftrek.³⁶⁸ Het voorgaande sluit een cumulatie van beide gunstregimes aldus uit. Betreffende het toepassingsgebied kan gesteld worden dat de notionele interestaftrek in beginsel genoten kan worden door alle rechtspersonen onderworpen aan de Belgische vennootschapsbelasting of belasting van niet-inwoners.³⁶⁹ Het gunstregime van de investeringsreserve wordt daarentegen enkel genoten door vennootschappen die op grond van artikel 15 W.Venn. als kleine vennootschappen worden aangemerkt.³⁷⁰ Zoals voordien reeds benadrukt werd, wordt de berekeningsbasis voor de notionele interestaftrek gevormd door het risicokapitaal, met name het boekhoudkundig eigen vermogen.³⁷¹ De berekeningsbasis voor de investeringsreserve wordt daarentegen gevormd door een aangroei van de belaste reserves ten opzichte van het vorige belastbaar tijdperk waarin laatst het voordeel van het aanleggen van een investeringsreserve werd genoten.³⁷² Opdat van de vrijstelling van de investeringsreserve genoten kan worden, wordt vereist dat een bedrag gelijk aan de investeringsreserve door de vennootschap geïnvesteerd wordt in afschrijfbaar materiële of immateriële vaste activa die recht kunnen geven op het voordeel van de investeringsaftrek en dit binnen een termijn van drie jaar.³⁷³ Een soortgelijke voorwaarde moet evenwel niet vervuld worden om op de notionele interestaftrek aanspraak te kunnen maken. De onaantastbaarheidsvoorwaarde, op grond waarvan er sprake moet zijn van een boeking op een afzonderlijke onbeschikbare rekening van het passief, geldt evenwel enkel voor de investeringsreserve en niet voor de notionele interestaftrek.³⁷⁴ Het moet evenzeer benadrukt worden dat de notionele interestaftrek een definitieve belastingvrijstelling is terwijl de vrijstelling van de investeringsreserve van tijdelijke aard is doordat de investeringsreserve belastbaar wordt wanneer er niet meer voldaan wordt aan de onaantastbaarheidsvoorwaarde of uiterlijk bij de ontbinding van de vennootschap.³⁷⁵

140. Uit het voorgaande kan geconcludeerd worden dat het voor een vennootschap aangewezen is om zich op de notionele interestaftrek te beroepen wanneer er sprake is van een hoog

³⁶⁸ Art. 205novies Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 832; A. TIBERGHIEN, *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 453; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 207.

³⁶⁹ Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 5; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 305; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; W. VAN KERCHOVE, *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 388; Y. VERDINGH en L. MAES, "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in L. MAES en H. DE CNIJF (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 251.

³⁷⁰ Art. 194quater, § 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 255.

³⁷¹ Art. 205octies Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008, punt 7; P. BEGHIN en I. VAN DE WOESTEYNE, *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 305; K. BURGGRAEVE, PH. JEANFILS, K. VAN CAUTER en L. VAN MEENSEL, "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 11; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 478; M. DE MUNTER, "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscalog* 2008, afl. 1137, 5; W. VANDENBERGHE, *De notionele interestaftrek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 7; R. WILLEMS, "Rulingdienst gaat omzichtig tewerk bij notionele interestaftrek", *FA* 2008, afl. 9, 10.

³⁷² Art. 194quater, § 2, lid 3 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 2; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 256; P. SALENS m.m.v. C. TAGHON, *Aangifte Vennootschapsbelasting 2009*, Antwerpen, Maklu, 2009, 346.

³⁷³ Art. 194quater, § 3, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 2; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 256.

³⁷⁴ Art. 190, lid 2 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443.

³⁷⁵ C. CHEVALIER, "De hervorming van de vennootschapsbelasting anno 2002: een algemeen overzicht" in B. PEETERS (Eds.), *Hervorming van de vennootschapsbelasting*, Gent, Larcier, 2003, 17; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 429.

risicokapitaal. Wanneer het risicokapitaal daarentegen beperkt is en er een aangroei van de belaste reserves is, is het eerder aangewezen om zich op de investeringsreserve te beroepen. Opdat men zich op het gunstregime van de investeringsreserve kan beroepen wordt evenwel vereist dat een bedrag gelijk aan de investeringsreserve door de vennootschap geïnvesteerd wordt in afschrijfbaar materiële of immateriële vaste activa die recht kunnen geven op het voordeel van de investeringsaftrek en dit binnen een termijn van drie jaar.³⁷⁶ Indien de investeringsvooruitzichten eerder beperkt zijn, is het bijgevolg niet aangewezen om op dit gunstregime aanspraak te maken.

2° De heropleving van het KB Cooreman-De Clercq

141. Zoals Voka-voorzitter Michel Delbaere tijdens het Vokacongres 2012 aanvoerde "leven we in een zenuwachtige wereld, waarin onzekerheid de norm is en aanpassingsvermogen het enige antwoord".³⁷⁷ Ten tijde van dit congres opperde Michel Delbaere reeds de mening dat de stemming van een nieuwe wet Cooreman-De Clercq noodzakelijk was.³⁷⁸ In januari 2013 werd dit debat heropend doordat toenmalig minister van Financiën, Steven Vanackere, de gezinnen opriep om meer spaargeld in aandelen te beleggen en bedrijven op deze manier meer zuurstof te geven. Toenmalig minister Vanackere wou daarom meer risicokapitaal aantrekken door middel van de invoering van de nieuwe wet Cooreman-De Clercq, ook wel de wet Monory-De Clercq of de aandelenwet genoemd.³⁷⁹

142. Het KB nr. 15 van 9 maart 1982 omvatte in beginsel twee luiken. Het eerste luik, dat tevens aangeduid werd als het Cooreman-luik, had tot doel de aantrekkelijkheid van de uitgifte van aandelen voor ondernemingen te vergroten.³⁸⁰ Vennootschappen die tijdens 1982 en 1983 opgericht werden of overgingen tot een kapitaalverhoging, konden op grond van dit luik voor de bedrijfswinsten die als dividend uitgekeerd werden aan de aandeelhouders van de A.F.V.-aandelen een vrijstelling van vennootschapsbelasting genieten.³⁸¹ Deze vrijstelling werd evenwel aan een aantal beperkingen onderworpen doordat deze in eerste instantie slechts per boekjaar gold ten belope van 13 procent van het gestorte kapitaal en voor zover de belastingsbesparingen als dividend uitgekeerd werden aan de aandeelhouders van de A.F.V.-aandelen.³⁸² Indien er aan deze vereiste niet voldaan werd, werd het vrijstellingspercentage evenwel teruggebracht van 13 procent naar 8 procent en werd de termijn teruggebracht van 10 jaar naar 5 jaar.³⁸³ Daarnaast was de vrijstelling evenmin onbeperkt in de tijd doordat, wanneer de kapitaalverhoging of de oprichting plaatsvond in 1982 respectievelijk 1983, men gedurende 10 respectievelijk 9 jaar de vrijstelling kon genieten.³⁸⁴

³⁷⁶ Art. 194quater, § 3, lid 1 Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992); Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, 2; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 443; J. ROUSSEAU en C. MOESKOPS, *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 256.

³⁷⁷ Vlaams netwerk van ondernemingen, Persbericht van 4 december 2012, 2.

³⁷⁸ Vlaams netwerk van ondernemingen, Persbericht van 4 december 2012, 7.

³⁷⁹ X., "En toen werden aandelen heel gewoon", *De Standaard* 15 maart 2006; X., "Vanackere wil investeren in aandelen fiscaal interessant maken", *De Morgen* 5 januari 2013.

³⁸⁰ J. PACOLET en H. GEEROMS, "Het KB 15 Cooreman-De Clercq: een evaluatie", *Bank Fin.* 1985, Jaargang 49 nr. 1, 10; M. PENNINGCKX, *Financieel Lexicon*, Mechelen, Kluwer, 2005, 642; X., "En toen werden aandelen heel gewoon", *De Standaard* 15 maart 2006.

³⁸¹ J. PACOLET en H. GEEROMS, "Het KB 15 Cooreman-De Clercq: een evaluatie", *Bank Fin.* 1985, Jaargang 49 nr. 1, 10; C. VAN BIERVLIET, *Aandelen vanuit diverse fiscale hoeken bekeken*, Mechelen, Kluwer, 2005, 21.

³⁸² J. PACOLET en H. GEEROMS, "Het KB 15 Cooreman-De Clercq: een evaluatie", *Bank Fin.* 1985, Jaargang 49 nr. 1, 10; C. VAN BIERVLIET, *Aandelen vanuit diverse fiscale hoeken bekeken*, Mechelen, Kluwer, 2005, 21.

³⁸³ J. PACOLET en H. GEEROMS, "Het KB 15 Cooreman-De Clercq: een evaluatie", *Bank Fin.* 1985, Jaargang 49 nr. 1, 10.

³⁸⁴ C. VAN BIERVLIET, *Aandelen vanuit diverse fiscale hoeken bekeken*, Mechelen, Kluwer, 2005, 22.

143. Het tweede luik, het zogenaamde De Clercq-luik, had tot doel het aandelenbezit voor de belegger aantrekkelijker te maken. Men hanteerde eveneens de term "Monory-luik" ten gevolge van het feit dat deze gelijkaardige Franse wet immers aan de basis van het KB nr. 15 lag.³⁸⁵ Het KB bracht een nieuwe categorie van aandelen in de omloop, de zogenaamde AFV (avantages fiscaux/fiscale voordelen)-aandelen. Van een fiscaal voordeel was er immers sprake doordat AFV-aandelen een verlaagd tarief van roerende voorheffing en een vrijstelling van schenkings- en successierechten konden genieten.³⁸⁶ Het tweede luik voorzag voor gezinnen de mogelijkheid om het bedrag dat zij besteden aan de aankoop van deze aandelen voor maximaal 40.000 frank van het belastbaar inkomen af te trekken.³⁸⁷

144. Het KB nr. 15 bleek een enorm succes te zijn maar verloor haar aantrekkelijkheid door de invoering van het pensioensparen bij KB van 22 december 1986 tot invoering van een stelsel van derdeleeftijds- of pensioensparen en de verlaging van het tarief van de onroerende voorheffing van 25 procent tot 10 procent.³⁸⁸ Het KB nr. 15 verloor haar aantrekkelijkheid in eerste instantie doordat het stelsel van het pensioensparen erin bestond dat bijdragen die op individuele basis gestort werden voor de vestiging van een aanvullend pensioen binnen bepaalde grenzen in mindering gebracht konden worden van het belastbaar inkomen.³⁸⁹ De verlaging van het tarief van de onroerende voorheffing van 25 procent tot 10 procent had eveneens gevolgen voor het succes van het KB doordat op de dividenden die uitgekeerd werden aan de A.F.V.-aandeelhouders in beginsel een roerende voorheffing van 20 procent werd ingehouden.³⁹⁰

145. Het is maar de vraag of aan de oproep van toenmalig minister Vanackere gehoor gegeven gaat worden nadat recent nog Arco-coöperanten op nooit eerder geziene schaal misleid werden. De Arco-aandelen van de financiële holding van het ACW werden in beginsel als traditionele spaarproducten aan het brede publiek aangeboden. Ze werden immers aangeboden als een volwaardig alternatief voor een spaarrekening met een gelijkaardig risico maar een betere opbrengst. Niets was minder waar toen de investeringen in Arco risicovolle investeringen bleken te zijn. De risico's namen in grote mate toe doordat vanaf de inbreng van de bank- en verzekeringsactiviteiten van de Arco Groep in Dexia, een investering in de Arco-vennootschappen in wezen een investering in een afgeleid product met als onderliggende waarde de beursgenoteerde Dexia-aandelen bleek in te houden.³⁹¹ Aan de val van Dexia hebben de Arco-coöperanten bijgevolg een enorme financiële kater en een vertrouwensverlies overgehouden.

³⁸⁵ Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten met het oog op de oprichting van een nieuwe categorie van instellingen voor collectieve belegging, private privak genaamd, en houdende diverse fiscale bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2002-03, nr. 50-2349/002, 4; J. PACOLET en H. GEEROMS, "Het KB 15 Cooreman-De Clercq: een evaluatie", *Bank Fin.* 1985, Jaargang 49 nr. 1, 10.

³⁸⁶ M. PENNINGCKX, *Financieel Lexicon*, Mechelen, Kluwer, 2005, 642; C. VAN BIERVLIET, *Aandelen vanuit diverse fiscale hoeken bekeken*, Mechelen, Kluwer, 2005, 22.

³⁸⁷ J. PACOLET en H. GEEROMS, "Het KB 15 Cooreman-De Clercq: een evaluatie", *Bank Fin.* 1985, Jaargang 49 nr. 1, 10; M. PENNINGCKX, *Financieel Lexicon*, Mechelen, Kluwer, 2005, 642; C. VAN BIERVLIET, *Aandelen vanuit diverse fiscale hoeken bekeken*, Mechelen, Kluwer, 2005, 22.

³⁸⁸ H. PEETERS, V. VAN GESTEL, G. GIESELINK, J. BERGHMAN en B. VAN BUGGENHOUT, *Onzichtbare pensioenen in België: een onderzoek naar de aard, de omvang en de verdeling van de tweede en derde pensioenpijler*, Gent, Academia Press, 2003, 111; X., "En toen werden aandelen heel gewoon", *De Standaard* 15 maart 2006.

³⁸⁹ H. PEETERS, V. VAN GESTEL, G. GIESELINK, J. BERGHMAN en B. VAN BUGGENHOUT, *Onzichtbare pensioenen in België: een onderzoek naar de aard, de omvang en de verdeling van de tweede en derde pensioenpijler*, Gent, Academia Press, 2003, 112.

³⁹⁰ C. VAN BIERVLIET, *Aandelen vanuit diverse fiscale hoeken bekeken*, Mechelen, Kluwer, 2005, 22.

³⁹¹ X., "Arco-coöperanten op nooit eerder geziene schaal misleid", *De Morgen* 14 maart 2013.

D. Nederlandse alternatieven

1° *Concernfinancieringsactiviteiten*

146. De steunregeling betreffende de concernfinancieringsactiviteiten (hierna CFA), die door Nederland ingevoerd is bij Wet van 13 december 1996 en ten uitvoer gelegd is door artikel 15b van de Wet op de vennootschapsbelasting van 1969, is door de Europese Commissie onverenigbaar bevonden met de gemeenschappelijke markt doordat het een vorm van staatssteun uitmaakt.³⁹² Bijgevolg heeft Nederland aan deze regeling een einde gemaakt door te voorzien in de afschaffing ervan door middel van de Wet van 15 september 2005.³⁹³

147. Op grond van het CFA-regime was het aan een lichaam dat deel uitmaakte van een internationaal werkzaam concern en dat uitsluitend vanuit Nederland financieringsactiviteiten verrichte ten behoeve van de tot het concern behorende lichamen, die in tenminste vier landen of op tenminste twee continenten gevestigd waren, toegestaan een risicoreserve te vormen met het oog op bepaalde risico's.³⁹⁴ Het betrof risico's welke verband hielden met de concernfinancieringsactiviteiten van het lichaam zelf, het houden van deelnemingen en het drijven van een onderneming door het concern met behulp van een vaste inrichting.³⁹⁵ Deze belastingmaatregel had tot doel te voorkomen dat Nederlandse internationaal opererende ondernemingen hun concernfinancieringsactiviteiten zouden onderbrengen in buitenlandse belastingparadijzen.³⁹⁶ Onder financieringsactiviteiten werd verstaan, de financieringsactiviteiten welke strekten ter financiering van bedrijfsmiddelen en bedrijfsmatige activiteiten van tot het concern behorende lichamen, daaronder begrepen het financieren van deelnemingen, alsmede het ter beschikking stellen van het gebruik of het gebruiksrecht van bedrijfsmiddelen binnen het concern, alsmede beleggen.³⁹⁷

148. Begunstigden moesten, om op dit gunstregime aanspraak te kunnen maken, kunnen aantonen dat zij geregeld leningen verstrekten en beleggingen plaatsten en dat zij bovendien geheel onafhankelijk konden opereren. De leiding moest immers over het vermogen en de bevoegdheid beschikken om daartoe de nodige stappen te nemen. De activiteiten, met name het regelen en uitvoeren van financiële transacties ten behoeve van de ondernemingen die tot het

³⁹² Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 65; Art. 15b Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445; Art. 1j Wet van 13 december 1996 tot wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het versterken van de fiscale infrastructuur, *Stb.* 1996, 651; Europese Commissie, Persbericht van 18 februari 2003, IP/03/242.

³⁹³ Art. 2 Wet van 15 september 2005, houdende wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (vallen van de concernfinancieringsregeling), *Stb.* 2005, 468.

³⁹⁴ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 53; Art. 1j Wet van 13 december 1996 tot wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het versterken van de fiscale infrastructuur, *Stb.* 1996, 651.

³⁹⁵ M.F. NOUWEN, *Groepsrentebox: als alternatief voor het afgeschafte concernfinancieringsregime*, Deventer, Kluwer, 2009, 9.

³⁹⁶ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 53.

³⁹⁷ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 53; Art. 1j Wet van 13 december 1996 tot wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het versterken van de fiscale infrastructuur, *Stb.* 1996, 651.

concern behoorden, moesten bovendien uitsluitend vanuit Nederland worden verricht.³⁹⁸ Daarnaast moesten de ondernemingen in de vier landen per land tenminste 5 procent van de belastbare inkomsten uit de financieringsactiviteiten bijdragen en op elk van de twee continenten minstens 10 procent. Bovendien mocht niet meer dan 10 procent van het totale vermogen dat de onderneming voor haar financieringsactiviteiten gebruikte, direct of indirect ten behoeve van tot het concern behorende ondernemingen in Nederland worden aangewend.³⁹⁹ Aan de risicoreserve kon jaarlijks 80 procent van de concernfinancieringswinst en 80 procent van de opbrengsten van kortlopende beleggingen, die werden aangehouden ter financiering van acquisities, worden gedoteerd.⁴⁰⁰

149. De procedure voor de Europese Commissie werd ingeleid omdat het CFA-regime enkel voor multinationale ondernemingen die in vier landen of op twee continenten actief waren tijdelijke of permanente belastingvoordelen opleverde. De positie van deze multinationale ondernemingen werd naar oordeel van de Commissie immers versterkt waardoor dit regime staatssteun uitmaakte in de zin van artikel 107, lid 1 VWEU. De conclusie van de Commissie werd voornamelijk in de hand gewerkt door het feit dat de voordelen die het CFA-regime opleverde niet gekoppeld waren aan werkgelegenheidscheppende investeringen of specifieke projecten. Daardoor leken deze voordelen uitsluitend een verlichting van de vaste lasten in te houden.⁴⁰¹

150. Zoals voordien reeds uiteengezet werd, moet de maatregel, opdat deze een verboden vorm van staatssteun kan uitmaken, in eerste instantie een voordeel verschaffen dat de lasten verlicht die de ondernemingen normaliter moeten dragen.⁴⁰² Een dergelijk voordeel werd volgens de Commissie verschaft in de vorm van een uitstel van belasting van onbepaalde duur.⁴⁰³ De aanzienlijke vermindering van de belastingdruk, die bewerkstelligd werd door de belastingvrije risicoreserve, leverde zowel de ondernemingen die rechtstreeks van de regeling profiteerden, als de concerns waartoe zij behoorden, een voordeel op in de zin van artikel 107, lid 1 VWEU.⁴⁰⁴

³⁹⁸ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 53; Art. 1j Wet van 13 december 1996 tot wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het versterken van de fiscale infrastructuur, *Stb.* 1996, 651.

³⁹⁹ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 53; Art. 1j Wet van 13 december 1996 tot wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het versterken van de fiscale infrastructuur, *Stb.* 1996, 651.

⁴⁰⁰ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 54; Art. 1j Wet van 13 december 1996 tot wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het versterken van de fiscale infrastructuur, *Stb.* 1996, 651; M.F. NOUWEN, *Groepsrentebox: als alternatief voor het afgeschafte concernfinancieringsregime*, Deventer, Kluwer, 2009, 10.

⁴⁰¹ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 55.

⁴⁰² Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 60; P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 402.

⁴⁰³ Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 9; Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 60; E. VAN DE VELDE, *'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 133.

⁴⁰⁴ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 60.

151. In tweede instantie moet het voordeel met staatsmiddelen worden bekostigd.⁴⁰⁵ De Commissie was de mening toegedaan dat de maatregel met staatsmiddelen werd bekostigd, doordat de toegekende belastingvermindering, ongeacht of deze de vorm had van een belastinguitstel of van een verlaging van het belastingtarief, een vermindering van de staatsinkomsten tot gevolg had.⁴⁰⁶ In derde instantie moet de maatregel de mededinging en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden.⁴⁰⁷ De Commissie was van oordeel dat door de toekenning van bijzondere voordelen aan tot multinationale concerns behorende ondernemingen, de financiële positie van deze ondernemingen versterkt werd. Het CFA-regime had evenzeer een ongunstige invloed op het intracommunautaire handelsverkeer en de mededinging doordat zij openstond voor alle sectoren waar een intensief intracommunautair handelsverkeer bestond.⁴⁰⁸ Ten slotte moet de maatregel specifiek of selectief zijn in die zin dat hij bepaalde ondernemingen of bepaalde producties begunstigt.⁴⁰⁹ Doordat het CFA-regime alleen van toepassing was op de financieringsactiviteiten van internationaal werkzame concerns die in tenminste vier landen dan wel op twee continenten gevestigd waren, oordeelde de Commissie dat er aan het selectiviteitscriterium voldaan was.⁴¹⁰

152. Een rechtvaardiging was volgens de Commissie evenwel uitgesloten doordat niet werd aangetoond dat het CFA-regime gerechtvaardigd werd door de aard of de opzet van het Nederlandse belastingstelsel. Zo kon volgens de Commissie de strijd tegen de uitholling van de belastinggrondslag of het ontoereikende concurrentievermogen waaronder de concernfinancieringsactiviteiten in Nederland vóór 1997 te lijden hadden, de toekenning van staatssteun aan een beperkt aantal ondernemingen niet rechtvaardigen.⁴¹¹ Bijgevolg heeft de Europese Commissie vastgesteld dat het CFA-regime onverenigbaar was met de gemeenschappelijke markt. Omwille van het gewettigde vertrouwen dat gewekt was bij de begunstigden en het bestaan van uitzonderlijke omstandigheden, was er volgens de Commissie evenwel geen reden om tot terugvordering van de uitgekeerde steun over te gaan en kon de regeling worden gehandhaafd tot uiterlijk 31 december 2010.⁴¹² Als gevolg van het aflopende CFA-regime diende men evenwel op zoek te gaan naar een alternatieve regeling die de reeds besproken

⁴⁰⁵ Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3, nr. 10; Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 61; P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 402; E. VAN DE VELDE, 'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, *juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 133.

⁴⁰⁶ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 61.

⁴⁰⁷ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 61; P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 402.

⁴⁰⁸ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 61.

⁴⁰⁹ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 61; P. DE VOS en T. JANSEN, *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 402.

⁴¹⁰ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 61.

⁴¹¹ Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 62.

⁴¹² Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 65; Art. 2 Wet van 15 september 2005, houdende wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (vervallen van de concernfinancieringsregeling), *Stb.* 2005, 468.

vlucht naar het buitenland zou kunnen voorkomen.⁴¹³ De hierna besproken groepsrentebox vormt evenwel een mogelijk alternatief voor dit afgeschafte CFA-regime.⁴¹⁴

2° Groepsrentebox

153. De Nota "Werken aan winst" benadrukte dat het verdwijnen van het CFA-regime op economisch en budgettair vlak nadelige gevolgen met zich meebracht. Met een groepsrentebox zouden de opbrengsten van de met eigen vermogen binnen het concern verrichte groepsfinancieringsactiviteiten relatief laag belast worden. Het voorgaande is gunstig voor het behoud van zulke activiteiten in Nederland. Daarmee zou men aldus kunnen voorkomen dat concernfinancieringsactiviteiten in verband met het aflopen van het CFA-regime Nederland zouden verlaten.⁴¹⁵ Artikel 2 van het Wetsvoorstel "Werken aan winst" heeft bijgevolg voorzien in de invoering van dit stelsel van de groepsrentebox, dat evenwel slechts in werking kan treden na goedkeuring van de Europese Commissie.⁴¹⁶

154. Bij bericht van 13 juli 2006 hebben de Nederlandse autoriteiten het regime van de groepsrentebox immers bij de Europese Commissie ter controle aangemeld.⁴¹⁷ De Nederlandse autoriteiten zijn overgegaan tot deze aanmelding met het oog op de rechtszekerheid, aangezien zij de regeling als een algemene maatregel beschouwen.⁴¹⁸ Uit uitvoerig onderzoek blijkt dat het doel van de maatregel erin bestaat het verschil in fiscale behandeling tussen twee instrumenten voor de financiering binnen concerns, met name het vreemd en eigen vermogen, te verminderen.⁴¹⁹ In de huidige situatie is het immers zo dat een onderneming die kapitaal in een andere onderneming inbrengt, bij wijze van beloning dividenden ontvangt die op grond van de deelnemingsvrijstellingsregels van belasting worden vrijgesteld.⁴²⁰ Wanneer de onderneming daarentegen een geldlening zou verstrekken, wordt op de ontvangen rente de reguliere vennootschapsbelasting toegepast. Op het niveau van de onderneming die de middelen ontvangt zijn dividenden die in geval van een kapitaalinjectie worden uitgekeerd niet aftrekbaar, terwijl de rente die wordt betaald wanneer het een lening betreft, aftrekbaar is tegen het reguliere vennootschapsbelastingtarief.⁴²¹ Dit heeft logischerwijze arbitrages tussen deze twee wijzen van interne financiering tot gevolg.⁴²² Hierbij is het van groot belang te benadrukken dat de aftrek voor risicokapitaal binnen de Belgische rechtsorde eveneens in het leven geroepen is om deze vorm van

⁴¹³ M.F. NOUWEN, *Groepsrentebox: als alternatief voor het afgeschafte concernfinancieringsregime*, Deventer, Kluwer, 2009, 19.

⁴¹⁴ M.F. NOUWEN, *Groepsrentebox: als alternatief voor het afgeschafte concernfinancieringsregime*, Deventer, Kluwer, 2009, 21.

⁴¹⁵ Kamerstukken II 2004/05, 30 107, nr. 2 (Nota Werken aan winst: naar een laag tarief en een brede grondslag), 22.

⁴¹⁶ COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 4; Art. 2m Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 2 (Wijziging van de belastingwetten ter realisering van de doelstelling uit de nota «Werken aan winst»); M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NtFR* 2010, afl. 1423, 2.

⁴¹⁷ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 1; COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 2; Europese Commissie, Persbericht van 7 februari 2007, IP/07/154.

⁴¹⁸ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 1; COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 2.

⁴¹⁹ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 1; COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 3; J. VAN STRIEN, *Renteaftrekbeperkingen in de vennootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2008, 12.

⁴²⁰ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 1; COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 3.

⁴²¹ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 1-2; COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 3; Europese Commissie, Persbericht van 7 februari 2007, IP/07/154.

⁴²² R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRÉS, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 262.

discriminatie weg te werken (*supra* randnummer 15). Volgens de Nederlandse autoriteiten zal de maatregel bijgevolg, in de context van de regels inzake "thin capitalisation", een kunstmatige uitholling van de belastinggrondslag voorkomen.⁴²³

155. Iedere onderneming die in Nederland aan de vennootschapsbelasting is onderworpen, kan vanaf de inwerkingtreding van het regime van de groepsrentebox een beroep doen op dit regime. Onder het toepassingsgebied van dit regime vallen eveneens de ondernemingen die buiten Nederland gevestigd zijn maar in Nederland een vaste inrichting hebben. Indien voor de regeling wordt gekozen door een onderneming die deel uitmaakt van een concern, geldt de regeling voor alle andere ondernemingen van dat concern die in Nederland gevestigd zijn. Onder een "groep" in de zin van de groepsrenteboxregeling wordt verstaan, een groep die uit minstens twee ondernemingen bestaat, waarbij de moedermaatschappij meer dan 50 procent van de aandelen van de dochteronderneming in handen heeft.⁴²⁴ De regeling is facultatief in die zin dat de toepassing ervan kan eindigen op verzoek van de belastingplichtige, nadat het gedurende tenminste drie jaren op hem van toepassing is geweest.⁴²⁵

156. De groepsrenteboxregeling voorziet in twee maatregelen. De eerste maatregel houdt in dat de in het kader van de financiering binnen een groep betaalde en ontvangen rente niet aan de reguliere vennootschapsbelasting van 25,5 procent onderworpen is. Het positieve saldo tussen de ontvangen en betaalde rente wordt, in het kader van financieringstransacties binnen de groep, immers in een "groepsrentebox" belast tegen een tarief van 5 procent.⁴²⁶

157. Wanneer het saldo tussen de ontvangen en betaalde rente negatief is, is dit aftrekbaar, maar tegen het verlaagde tarief van 5 procent in plaats van het reguliere tarief van 25,5 procent.⁴²⁷ Het bedrag dat tegen het verlaagde tarief kan worden belast of afgetrokken, is evenwel beperkt tot een percentage van het fiscale vermogen van de belastingplichtige. Dit percentage is gekoppeld aan het percentage van de heffingsrente over het kwartaal waarin het boekjaar eindigt. Deze beperking moet voorkomen dat ondergekapitaliseerde ondernemingen misbruik zouden maken van de maatregel.⁴²⁸

158. Op grond van de tweede maatregel kan de opbrengst van kortlopende beleggingen eveneens in de groepsrentebox worden belast tegen het tarief van 5 procent, op voorwaarde dat deze deelnemingen worden aangehouden met het oog op de verwerving van minstens 5 procent van de

⁴²³ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 2.

⁴²⁴ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 2; COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 5; Art. 2m Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 2 (Wijziging van de belastingwetten ter realisering van de doelstelling uit de nota «Werken aan winst»).

⁴²⁵ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 2; COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 5; Art. 2m Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 2 (Wijziging van de belastingwetten ter realisering van de doelstelling uit de nota «Werken aan winst»).

⁴²⁶ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 2; COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 5; Art. 2m Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 2 (Wijziging van de belastingwetten ter realisering van de doelstelling uit de nota «Werken aan winst»); Europese Commissie, Persbericht van 7 februari 2007, IP/07/154.

⁴²⁷ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 3; COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 5.

⁴²⁸ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 3; COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 5; Art. 2m Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 2 (Wijziging van de belastingwetten ter realisering van de doelstelling uit de nota «Werken aan winst»).

aandelen van een onderneming.⁴²⁹ Het moet benadrukt worden dat deze maatregel niet enkel openstaat voor ondernemingen die tot een groep behoren, maar voor alle ondernemingen.⁴³⁰

159. Zoals voordien reeds uiteengezet werd moet een maatregel, om een verboden vorm van staatssteun uit te maken, aan een aantal cumulatieve voorwaarden voldoen. Aan de vereiste dat de maatregel met staatsmiddelen moet worden gefinancierd, is volgens de Commissie voldaan ten gevolge van het feit dat de groepsrenteboxregeling toerekenbaar is aan de Nederlandse Staat doordat zij voortvloeit uit de wijziging van een wettelijke bepaling. De maatregel houdt bovendien een derving van belastinginkomsten voor de Nederlandse Staat in.⁴³¹ In het kader van de vereiste van de aanwezigheid van een selectief economisch voordeel heeft de Commissie verduidelijkt dat, hoewel de Nederlandse autoriteiten hebben aangegeven dat de eerste maatregel openstaat voor alle ondernemingen in Nederland die aan de vennootschapsbelasting zijn onderworpen, het betwijfelt of de maatregel een algemene maatregel is. Dit is allereerst het gevolg van het feit dat het ingevoerde lagere belastingtarief alleen geldt voor ondernemingen die deel uitmaken van een groep. Daarnaast komt de regeling voornamelijk ten goede aan multinationale groepen en lijkt de regeling voornamelijk aantrekkelijk te zijn in het kader van grensoverschrijdende transacties. Dit maakt de eerste maatregel volgens de Commissie bijgevolg selectief en heeft geleid tot een diepgaand onderzoek van de betreffende maatregel.⁴³² De Commissie was eveneens van mening dat de belangrijkste begunstigen van de regeling de vroegere begunstigen van het CFA-regime zouden zijn. Dit regime bleek, zoals voordien reeds uiteengezet werd, een vorm van onverenigbare staatssteun uit te maken.⁴³³ Doordat de tweede maatregel van toepassing is op alle ondernemingen was de Commissie van oordeel dat deze maatregel geen selectief voordeel verleent en bijgevolg verenigbaar is met de staatssteunregels.⁴³⁴

160. Omtrent de vereiste van gevolgen voor de concurrentie en de handel besloot de Commissie dat uit het feit dat de groepsrenteboxregeling voornamelijk gericht lijkt te zijn op multinationale groepen ondernemingen en dat de regeling openstaat voor alle sectoren van de economie, mogelijk valt af te leiden dat de regeling gevolgen heeft voor de concurrentie en het handelsverkeer. Het voorgaande volgt uit het feit dat door de toepassing van deze regeling de positie van de begunstigen ten opzichte van hun concurrenten wordt versterkt.⁴³⁵

161. Bij brief van 7 februari 2007 heeft de Commissie Nederland bijgevolg meegedeeld dat zij besloten had de procedure betreffende de staatssteunmaatregelen in te leiden ten aanzien van de eerste maatregel, die immers betrekking had op een lagere belasting en de aftrekbaarheid van groepsrenten. In deze brief heeft de Commissie ook meegedeeld dat zij de mening toegedaan was

⁴²⁹ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 3; Art. 2m Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 2 (Wijziging van de belastingwetten ter realisering van de doelstelling uit de nota «Werken aan winst»).

⁴³⁰ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 3; Europese Commissie, Persbericht van 7 februari 2007, IP/07/154.

⁴³¹ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 3.

⁴³² COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 4; COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 5; Europese Commissie, Persbericht van 7 februari 2007, IP/07/154.

⁴³³ COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 7.

⁴³⁴ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 5; Europese Commissie, Persbericht van 7 februari 2007, IP/07/154.

⁴³⁵ COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie], 6.

dat de tweede maatregel evenwel geen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1 VWEU uitmaakt.⁴³⁶ De Nederlandse autoriteiten hebben in de loop van deze procedure hun voornemen kenbaar gemaakt de groepsrenteboxregeling verplicht te stellen. Dit zou tot gevolg hebben dat de regeling van toepassing zou worden op alle lichamen die in Nederland aan de vennootschapsbelasting zijn onderworpen wat betreft de rente die is betaald aan, respectievelijk ontvangen van, tot een groep behorende ondernemingen. Daarnaast is Nederland ook overgegaan tot een verruiming van de definitie van het begrip "groep". Ten slotte hebben de Nederlandse autoriteiten een bepaling in het leven geroepen die erop gericht is het oprichten van een tweede onderneming te vergemakkelijken. Op deze manier valt de ontstane ondernemingsgroep eveneens onder het toepassingsgebied van het groepsrenteboxregime.⁴³⁷

162. De Commissie heeft besloten dat het feitelijke voordeel voor multinationale ondernemingen dat zou kunnen voortvloeien uit het bestaan van dispariteiten tussen de belastingstelsels in een grensoverschrijdende situatie, buiten de werkingssfeer van de staatssteunregels valt, omdat deze dispariteiten niet aan Nederland toerekenbaar zijn. De Commissie is eveneens van oordeel dat de maatregel openstaat voor iedere onderneming in Nederland, aangezien er geen juridische of economische belemmeringen meer bestaan inzake de oprichting van een ondernemingsgroep.⁴³⁸ Bijgevolg heeft de Commissie het gewijzigde regime van de verplichte groepsrentebox in 2009 goedgekeurd.⁴³⁹

3° Renteaftrekbeperkingen

163. Zoals voordien reeds uiteengezet, wordt de fiscale prikkel tot financiering met vreemd vermogen veroorzaakt door het feit dat de betaalde vergoeding op eigen vermogen, met name de dividend, niet aftrekbaar is terwijl de vergoeding op vreemd vermogen, met name de rente, in beginsel wel aftrekbaar is.⁴⁴⁰ Om deze discriminatie en een mogelijke uitholling van de grondslag van de vennootschapsbelasting tegen te gaan, zijn de renteaftrekbeperkingen in het leven geroepen.⁴⁴¹ Deze vorm van defiscalisering heeft tot gevolg dat de vergoeding op vreemd vermogen fiscaal min of meer gelijk behandeld wordt met de vergoeding op eigen vermogen.⁴⁴² De rente die verschuldigd is door de belastingplichtige vennootschappen is, ten gevolge van de invoering van de renteaftrekbeperkingen, immers niet meer aftrekbaar.⁴⁴³ Daarnaast moet benadrukt worden dat Nederland, in tegenstelling tot het Belgische systeem van de vennootschapsbelasting dat gebruik maakt van de notionele interestaftrek, geen vermogensaftrek

⁴³⁶ COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 2; Europese Commissie, Persbericht van 7 februari 2007, IP/07/154.

⁴³⁷ COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 6.

⁴³⁸ COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie], 23.

⁴³⁹ Europese Commissie, Persbericht van 8 juli 2009, IP/09/1100.

⁴⁴⁰ Art. 8, lid 1 en art. 10, lid 1 (a) Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445; R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRES, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 262.

⁴⁴¹ R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRES, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 104; M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NtFR* 2010, afl. 1423, 2; L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 378.

⁴⁴² M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NtFR* 2010, afl. 1423, 3.

⁴⁴³ Bijlage bij Kamerstuk 32 140, nr. 4 (Continuïteit en vernieuwing: een visie op het belastingstelsel), 87.

toepast. Op het voorstel van de Studiecommissie Belastingstelsel om over te gaan tot een vermogensaftrek wordt verder nog teruggekomen.⁴⁴⁴

§ 1. Hybride leningen

164. Een eerste uitzondering op de aftrekbaarheid van rente is in het leven geroepen voor de hybride leningen. Doordat het rendement op het eigen vermogen, in de vorm van dividenden, niet aftrekbaar is, maar het rendement op het vreemd vermogen, in de vorm van renten, wel aftrekbaar is, is er sprake van een economisch dubbele heffing op eigen vermogen. Bijgevolg zijn bedrijven steeds meer gebruik gaan maken van vermogen dat in economische zin vergelijkbaar is met risicodragend of eigen vermogen, maar juridisch gezien als vreemd vermogen wordt beschouwd.⁴⁴⁵ Het voorgaande noemt men een "hybride lening". Artikel 10, lid 1 (d) van de Wet van 8 oktober 1969 bepaalt hieromtrent dat vergoedingen op een geldlening alsmede waardemutaties van de lening, indien de lening onder zodanige voorwaarden is aangegaan dat deze feitelijk functioneert als eigen vermogen van de belastingplichtige, niet genieten van de aftrekmogelijkheid.⁴⁴⁶ Doordat de invulling is overgelaten aan de Hoge Raad, somt de wet bewust geen criteria op waaraan een geldlening moet voldoen opdat er sprake zou zijn van een hybride lening.⁴⁴⁷ De Hoge Raad heeft in een arrest van 11 maart 1998 geoordeeld dat er van een hybride lening sprake is wanneer er aan drie cumulatieve voorwaarden voldaan is. In eerste instantie moet de vergoeding winstafhankelijk zijn. Daarnaast moet de schuld achtergesteld zijn bij alle concurrente schuldeisers. Bovendien mag de schuld geen vaste looptijd hebben en is ze bijgevolg slechts opeisbaar bij faillissement, opschorting van betaling of liquidatie.⁴⁴⁸

§ 2. Winstdrainage

165. Artikel 10a van de Wet van 8 oktober 1969 voorziet in antiwinstdrainagewetgeving. Deze antiwinstdrainagewetgeving is gericht tegen verdachte transacties in de kapitaalsfeer en verdrachte leningen in gelieerde verhoudingen.⁴⁴⁹ In het kader van de strijd tegen verdachte transacties in de kapitaalsfeer, bepaalt artikel 10a, lid 1 (a) van de Wet van 8 oktober 1969 dat in de situatie waarin de belastingplichtige vennootschap rente verschuldigd is aan haar aandeelhouders ten gevolge van het feit dat de belastingplichtige vennootschap niet tijdig overgegaan is tot winstuitdeling of teruggaaf van gestort kapitaal, de hiermee samenhangende rente niet in aftrek kan worden gebracht.⁴⁵⁰ Er wordt op grond van artikel 10a, lid 1 (b) van de Wet van 8 oktober 1969 eveneens een uitsluiting van de aftrek voorzien voor de rente die de belastingplichtige vennootschap aan een

⁴⁴⁴ M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTRF* 2010, afl. 1423, 1.

⁴⁴⁵ L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 394.

⁴⁴⁶ Art. 10, lid 1 (a) Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445; L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 395.

⁴⁴⁷ R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRES, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 263.

⁴⁴⁸ Hoge Raad 11 maart 1998, Nr. 32.240, *WFR* 1998, 438; R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRES, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 263; P.M. VAN SCHIE, C.A. DE KAM, I.J.J. BURGERS, F.J.P.M. HAAS, J. LAMENS, A.M. VAN AMSTERDAM RA, C.M. ETTEMA en D.V.E.M. VAN DER WIEL-RAMMELLOO, *Belastingrecht in Hoofdlijnen*, Deventer, Kluwer, 2010, 285.

⁴⁴⁹ L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 396.

⁴⁵⁰ Art. 10a, lid 1 (a) Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445; L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 396.

ander lichaam betaalde, ten gevolge van het feit van het schuldig blijven van een kapitaalstorting.⁴⁵¹ Doordat artikel 10a van de Wet van 8 oktober 1969 gericht is tegen constructies in groepsverband, waarbij op gekunstelde wijze rentelasten worden gecreëerd die ten koste gaan van de Nederlandse belastinggrondslag, heeft deze bepaling een herkwalificatie van het gekunsteld ontstane vreemd vermogen tot eigen vermogen tot gevolg.⁴⁵² In het kader van de verdachte leningen in gelieerde verhoudingen verzet artikel 10a van de Wet van 8 oktober 1969 zich tegen de winstverschuiving naar landen waar er een lager vennootschapsbelastingtarief gehanteerd wordt. De toepassing van deze bepaling heeft tot gevolg dat er, wanneer er sprake is van deze verdachte leningen, niet tot de aftrek van de rente op dergelijke leningen overgegaan kan worden.⁴⁵³

§ 3. Laagrentende of renteloze groepsleningen

166. Artikel 10b van de Wet van 8 oktober 1969 bepaalt dat de rente en waardemutaties niet aftrekbaar zijn in het kader van langlopende renteloze leningen of langlopende leningen met een zeer lage rente.⁴⁵⁴ Hoewel de maatregel ook van toepassing is op zuiver interne situaties is deze er voornamelijk op gericht om "internationale mismatches" te voorkomen.⁴⁵⁵

§ 4. Thin capitalisation-regeling

167. De thin capitalisation-regeling had het voorkomen van een onevenwichtige verdeling van financieringslasten binnen het concern tot doel.⁴⁵⁶ Artikel 10d van de Wet van 8 oktober 1969 was er op gericht te voorkomen dat vennootschappen bovenmatig gefinancierd zouden worden met geldleningen en slechts over een gering eigen vermogen zouden beschikken.⁴⁵⁷ Een bovenmatige financiering met vreemd vermogen had op grond van deze regeling immers een aftrekbeperking voor de rentekosten die betrekking hadden op deze leningen tot gevolg.⁴⁵⁸ De achterliggende gedachte van deze renteaftrekbeperking was dat aandelenvennootschappen die in concernverband hun ondernemingen op bovenmatige wijze met vreemd vermogen financierden, in zeer grote mate profiteerden van de renteaftrek op vreemd vermogen. Op deze manier vervingen deze

⁴⁵¹ Art. 10a, lid 1 (b) Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445; L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 396.

⁴⁵² R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRES, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 264; L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 397.

⁴⁵³ Art. 10a, lid 1 (c) Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445; L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 397.

⁴⁵⁴ Art. 10b Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445; R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRES, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 276; L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 398; J.A.G. VAN DER GELD, *Hoofdzaken vennootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2009, 129.

⁴⁵⁵ R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRES, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 276.

⁴⁵⁶ R.L.R. HENNUIN (Red.), S. BENTOHAMI, R.P.C. CORNELISSE, A. DE HAAN, G.W.J.M. KAMPSCHÖER, O.C.R. MARRES, S.J. MOL-VERVER, W.A.P. NIEUWENHUIZEN, E.C.G. OKHUIZEN, J.T. SANDERS, M.J. SMID, J.L. VAN DE STREEK, J.P.M. STUBBÉ, H. VERMEULEN, P.J. WATTEL, S. VAN WEEGHEL, W. DE WIT en Y.M. VAN ZANTEN, *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 277.

⁴⁵⁷ E.J.W. HEITHUIS, R.P. VAN DEN DOOL m.m.v. Q.W.J.C.H., KOK en IJ., DE NIES, *Compendium Vennootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2009, 140.

⁴⁵⁸ L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 399.

vennootschappen eigen vermogen, waarvan de beloning in de vorm van dividenden niet aftrekbaar was, door vreemd vermogen.⁴⁵⁹

168. Deze regeling was enkel van toepassing indien er aan twee voorwaarden voldaan was. In eerste instantie moest er sprake zijn van financieringsarrangementen in concernverband. Financieringsarrangementen in concernverband deden zich voor wanneer er sprake was van een economische eenheid, een organisatorische eenheid en een centrale leiding. Deze renteaftrekbepanking was evenwel niet van toepassing wanneer het ging om rente die verschuldigd was aan een onafhankelijke derde, ten gevolge van het feit dat deze aftrekbepanking enkel betrekking had op de rente op geldleningen die direct of indirect verschuldigd waren aan verbonden lichamen.⁴⁶⁰ De regeling was enkel van toepassing indien er in tweede instantie van bovenmatig vreemd vermogen sprake was.

169. Doordat de thin capitalisation-regeling ingevoerd is na de hiervoor besproken renteaftrekbepankingen moesten voordien eerst de eerder ingevoerde renteaftrekbepankingen doorlopen worden opdat men tot de toepassing van de thin capitalisation-regeling kon overgaan.⁴⁶¹ Met ingang van 1 januari 2013 is deze bepaling evenwel vervallen verklaard doordat deze niet meer langer past in het licht van de specifieke renteaftrekbepankingen in de vennootschapsbelasting.⁴⁶² De staatssecretaris had immers reeds eerder kritiek op het naast elkaar bestaan van thin capitalisation-wetgeving en antiwinstdrainagewetgeving. De wetgever had aangegeven dat de antiwinstdrainagewetgeving de voorkeur verdient boven de thin capitalisationwetgeving in het kader van de strijd tegen de uitholling van de belastinggrondslag.⁴⁶³ De regeling inzake winstdrainage heeft immers een specifiek karakter doordat het specifiek gericht is op bepaalde rechtshandelingen, terwijl de thin capitalisationwetgeving eerder een algemeen karakter heeft.⁴⁶⁴

4° *Voorstel tot vermogensaftrek*

170. In het rapport "Continuïteit en vernieuwing, een visie op het belastingstelsel" heeft de Studiecommissie Belastingstelsel een voorstudie verricht naar de verschillende scenario's voor een mogelijke herziening van het Nederlandse stelsel van de vennootschapsbelasting.⁴⁶⁵ In dit rapport heeft de studiecommissie de voorkeur gegeven aan de invoering van een gecombineerde vermogensaftrek en bijtelling, omdat defiscalisering als belangrijk nadeel de verslechtering van de concurrentiepositie van Nederland bij het aantrekken van investeringen tot gevolg heeft.⁴⁶⁶ Deze vermogensaftrek wordt volgens de studiecommissie gevormd door een forfaitaire aftrek over het eigen vermogen. Het eigen vermogen wordt, om misbruik en dubbeltellingen te voorkomen,

⁴⁵⁹ L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 399.

⁴⁶⁰ L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 399.

⁴⁶¹ E.J.W. HEITHUIS, R.P. VAN DEN DOOL m.m.v. Q.W.J.C.H., KOK en IJ., DE NIES, *Compendium Vennootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2009, 142.

⁴⁶² Art. 10d Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445; M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 2.

⁴⁶³ J. VAN STRIEN, *Renteaftrekbepankingen in de vennootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2008, 385.

⁴⁶⁴ L.G.M. STEVENS, *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 396.

⁴⁶⁵ M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 1.

⁴⁶⁶ M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 9.

evenwel verminderd met de fiscale waarde van eventuele deelnemingen op het eigen vermogen.⁴⁶⁷ Op deze manier bekomt men het gecorrigeerd eigen vermogen.⁴⁶⁸ Doordat de vermogensaftrek voorziet in een aftrek over het eigen vermogen wordt er globaal gezien een meer gelijke behandeling bereikt van eigen en vreemd vermogen.⁴⁶⁹

171. Een belangrijk verschil met het Belgische stelsel van de notionele interestaftrek is dat het systeem dat voorgesteld werd door de studiec commissie kan omslaan in een bijtelling, indien het saldo van de fiscale waarde van de deelnemingen en het fiscale eigen vermogen negatief is. Deze bijtelling heeft, in tegenstelling tot de vermogensaftrek, een verhoging van de fiscale winst tot gevolg.⁴⁷⁰ Bij de invoering van zo een vermogensaftrek kunnen de bestaande renteaftrekbeperkingen worden afgeschaft. Op deze manier wordt er voorzien in de vereenvoudiging van de huidige vennootschapsbelasting.⁴⁷¹ Uit de reacties op de Belgische vermogensaftrek heeft de studiec commissie afgeleid dat er internationaal en Europeesrechtelijk gezien geen grote bezwaren tegen een vermogensaftrek bestaan (*supra randnummer 124*).⁴⁷² Omtrent de verenigbaarheid met de Europese verdragsvrijheden besloot de studiec commissie dat, indien Nederland net zoals België geen rekening wenst te houden met het gedeelte van het eigen vermogen dat verband houdt met een buitenlandse vaste inrichting of buitenlandse onroerende zaken waarvan de inkomsten in Nederland van belasting zijn vrijgesteld, er een risico op strijdigheid met de Europese verdragsvrijheden bestaat. In het kader hiervan verwees de studiec commissie naar de aanmaning van de Europese Commissie ten aanzien van de Belgische Staat om de regelgeving omtrent de notionele interestaftrek op dit vlak aan te passen. Ook Nederland wacht bijgevolg de uitspraak in de zaak *Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat* af (*supra randnummer 124*).⁴⁷³ Naar de mening van de studiec commissie dient de vermogensaftrek niet te worden aangemerkt als verboden staatssteun doordat de vermogensaftrek niet specifiek of selectief is in die zin dat deze bepaalde ondernemingen of bepaalde producties beïnvloedt. De vermogensaftrek moet volgens de studiec commissie immers bij iedere belastingplichtige toepassing vinden. De studiec commissie benadrukt ook dat het erop lijkt dat de Europese Commissie de notionele interestaftrek evenmin als een vorm van verboden staatssteun beschouwt (*supra randnummer 122*).⁴⁷⁴

172. Omtrent de verenigbaarheid met de *Code of Conduct for Business Taxation* bepaalt de studiec commissie dat, ten gevolge van het feit dat een vermogensaftrek niet specifiek of selectief is, de vermogensaftrek niet onder de werkingssfeer van de gedragscode behoort te vallen. Algemene belastingmaatregelen die onderdeel uitmaken van de opzet van het belastingstelsel vallen immers buiten het bereik van de gedragscode (*supra randnummer 123*).⁴⁷⁵ Bij de basering op het Belgische

⁴⁶⁷ Bijlage bij Kamerstuk 32 140, nr. 4 (Continuïteit en vernieuwing: een visie op het belastingstelsel), 89; M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 9.

⁴⁶⁸ M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 9.

⁴⁶⁹ Bijlage bij Kamerstuk 32 140, nr. 4 (Continuïteit en vernieuwing: een visie op het belastingstelsel), 89.

⁴⁷⁰ Bijlage bij Kamerstuk 32 140, nr. 4 (Continuïteit en vernieuwing: een visie op het belastingstelsel), 89.

⁴⁷¹ Bijlage bij Kamerstuk 32 140, nr. 4 (Continuïteit en vernieuwing: een visie op het belastingstelsel), 90; M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 9.

⁴⁷² Bijlage bij Kamerstuk 32 140, nr. 4 (Continuïteit en vernieuwing: een visie op het belastingstelsel), 90; M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 14.

⁴⁷³ M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 15.

⁴⁷⁴ M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 14.

⁴⁷⁵ M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NTFR* 2010, afl. 1423, 14.

systeem van de notionele interestaftrek houdt de studiegcommissie eveneens rekening met de kritieken die geuit werden na de invoering van de notionele interestaftrek. Er wordt gewezen op de buitenlandse roadshows ter promotie van de notionele interestaftrek als paradepaardje van het "Belgium Intelligent Tax System" en de kritische vragen en wetsvoorstellen om de budgettaire ontsporing en het oneigenlijk gebruik van de notionele interestaftrek tegen te gaan. Er wordt eveneens gewezen op het feit dat de dubbele aftrek in de vorm van de double dip-constructie door de Belgische Administratie niet bestreden wordt (*supra randnummer 115*).⁴⁷⁶ Of men in de toekomst tot de invoering van een Nederlandse vermogensaftrek gaat overgaan, moet bijgevolg afgewacht worden.

⁴⁷⁶ M.F. NOUWEN en J. VAN STRIEN, "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NtFR* 2010, afl. 1423, 11.

BESLUIT

In het kader van de toepassing en interpretatie van de regelgeving omtrent de notionele interestaftrek, voorziet Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal in een verduidelijking van de antimisbruikbepalingen die door de Wet van 22 juni 2005 en het WIB92 ingevoerd werden. Een zwakte van deze circulaire is dat het slechts een compilatie van eerder door de Administratie, de minister van Financiën en de DVB ingenomen standpunten vormt. De gewijzigde algemene antimisbruikbepaling van artikel 344, § 1 WIB92, die in deze circulaire van uitleg voorzien wordt, blijkt evenwel van groot belang te zijn in de strijd tegen het fiscaal misbruik. Van fiscaal misbruik is er volgens het Addendum van 20 juni 2011 bij Circulaire AOIF Nr. 14/2008 betreffende de aftrek voor risicokapitaal sprake wanneer ondernemingen overgaan tot de omzetting van aandelen met latente meerwaarden in vorderingen. Van misbruik is er in het geval van deze verrichting sprake doordat de algemene antimisbruikbepaling verklaart dat misbruik zich voordoet wanneer er sprake is van een verrichting waarbij de belastingplichtige zichzelf, in strijd met de doelstellingen van een bepaling van het WIB92 of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten, buiten het toepassingsgebied van die bepaling plaatst. Doordat deze constructie tot gevolg heeft dat de specifieke antimisbruikbepaling van artikel 205ter, § 1 WIB92 niet van toepassing is, is er bijgevolg sprake van misbruik in de zin van artikel 344, § 1 WIB92. De double dip-constructie vormt volgens het addendum daarentegen geen misbruik voor zolang het niet om een louter kunstmatige constructie gaat.

De minister van Financiën is in het addendum overgegaan tot de beschrijving van deze verrichtingen, doordat reeds ten tijde van de invoering van de notionele interestaftrek er in de ondernemingswereld driftig gezocht werd naar bedrijfsconstructies en andere middelen om de toegelaten interestaftrek te optimaliseren. Een groot punt van kritiek is dat het addendum enkel de constructies betreft die zich voordoen in vennootschapsgroepen. In de praktijk werden er immers nog andere bedrieglijke constructies vastgesteld. Hoewel de erkenning van deze misbruikvormen door het addendum en de verduidelijking van de antimisbruikbepalingen door de circulaire een stap in de goede richting vormen, is een tweede punt van kritiek dat misbruik in de hand gewerkt wordt door een gebrek aan afdwingbaarheid en een gebrek aan de voorziening van sancties in de desbetreffende bepalingen. Doordat de grootste praktische problemen omtrent de notionele interestaftrek zich voornamelijk voordoen op het vlak van de correcte toepassing en interpretatie van de nationale regelgeving, is het, vooraleer men kan overgaan tot de afschaffing van dit fiscaal gunstregime, aangewezen gepaste alternatieven te voorzien

De Belgische figuur van de investeringsreserve vormt, voor zolang de notionele interestaftrek niet afgeschaft wordt, slechts een alternatief waarop belastingplichtige kleine ondernemingen zich kunnen beroepen wanneer ze geen gebruik maken van de notionele interestaftrek. Het is aangewezen om enkel van de investeringsreserve gebruik te maken wanneer er sprake is van een beperkt eigen vermogen of risicokapitaal, een aangroei van de belaste reserves en wanneer de investeringsvooruitzichten niet beperkt zijn. Men kan daarentegen best tot het gebruik van de notionele interestaftrek overgaan wanneer er sprake is van een groot risicokapitaal. Aan de oproep

van de vroegere minister van Financiën, om over te gaan tot meer beleggingen, werd door de Belgische spaarders geen gehoor gegeven. Het voorstel tot de heropleving van het KB Cooreman-De Clercq, dat de aantrekkelijkheid van beleggen moest garanderen, blijkt bijgevolg te eindigen met een sisser.

In het verloop van dit eindwerk werd duidelijk dat de figuur van de notionele interestaftrek in het leven geroepen is met als voornaamste doelstelling het tegengaan van de discriminatie op grond van de financiering met vreemd vermogen en de financiering met eigen vermogen. De invoering van dit gunstregime had eveneens het aantrekken van kapitaalintensieve ondernemingen in België tot doel. Uit de deelname van België aan de werkzaamheden van de CCCTB-werkgroep wordt afgeleid dat België in beginsel niet weigerachtig staat tegenover een Europese harmonisatie van de vennootschapsbelasting. De figuur van de notionele interestaftrek en het regime van de CCCTB kunnen evenwel niet naast elkaar bestaan, doordat een aftrek voor risicokapitaal op grond van artikel 13 van het Voorstel voor een richtlijn uitgesloten is. Wanneer daarentegen tot de afschaffing van de notionele interestaftrek overgegaan zou worden, zou een geconsolideerde grondslag voor de vennootschapsbelasting een werkbaar alternatief kunnen vormen in die zin dat het regime tegemoet komt aan de doelstelling van het aantrekken van kapitaalintensieve ondernemingen, doordat het stelsel de bevordering van de grensoverschrijdende economische activiteit in de interne markt tot doel heeft. Aan de doelstelling van het tegengaan van de discriminatie tussen de financiering met vreemd vermogen en de financiering met eigen vermogen wordt door de CCCTB daarentegen voorbij gegaan.

De Nederlandse figuur van de verplichte groepsrentebox, die ingevoerd is als alternatief voor het afgeschafte concernfinancieringsregime, blijkt geen werkbaar alternatief voor de notionele interestaftrek te vormen, aangezien het Nederlandse "boxenstelsel" in het Belgische vennootschapsbelastingstelsel niet gekend is. De bepaling tot invoering van dit regime is bovendien nog niet in werking getreden sinds de goedkeuring ervan door de Europese Commissie. Dit regime kon immers pas in werking treden nadat de Europese Commissie de verklaring had afgelegd dat het regime geen verboden vorm van staatssteun uitmaakt. Heden ten dage is er van een inwerkingtreding van het betreffende artikel in de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 evenwel nog geen sprake.

Aan de doelstelling van het tegengaan van de discriminatie tussen de financiering met vreemd vermogen en de financiering met eigen vermogen wordt in grote mate tegemoetgekomen door het Nederlandse systeem van de renteaftrekbeperkingen, doordat deze vorm van defiscalisering tot gevolg heeft dat de vergoeding op vreemd vermogen fiscaal min of meer gelijk behandeld wordt met de vergoeding op eigen vermogen. Uit het feit dat de Nederlandse Studiecommissie Belastingstelsel het voorstel geformuleerd heeft om over te gaan tot een vermogensaftrek, gebaseerd op het Belgische regime van de aftrek voor risicokapitaal, zijn we genoodzaakt af te leiden dat er aan het bestaan van de notionele interestaftrek niet noodzakelijk een einde gemaakt moet worden. Deze commissie geeft de voorkeur aan een vermogensaftrek doordat er aan het gebruik van renteaftrekbeperkingen een belangrijk nadeel verbonden is. De aftrekbeperkingen hebben immers tot gevolg dat de concurrentiepositie van Nederland bij het aantrekken van investeringen verslechtert. Doordat vreemd vermogen en eigen vermogen op grond van dit regime

op gelijke voet behandeld worden, worden ondernemingen, doordat er niet meer in een aftrekmogelijkheid voorzien wordt, immers ontmoedigd om tot investeringen over te gaan. Hieruit valt af te leiden dat de renteaftrekbepkeringen aan de Belgische doelstelling van het wegwerken van de discriminatie tussen de financiering met vreemd vermogen en de financiering met eigen vermogen tegemoet lijkt te komen. Aan de doelstelling van het aantrekken van kapitaalintensieve ondernemingen kan door de figuur van de renteaftrekbepkeringen evenwel niet voldaan worden.

Een belangrijk verschil met de Belgische vermogensaftrek is de koppeling van de Nederlandse vermogensaftrek aan een bijtelling die doorgevoerd wordt wanneer het gecorrigeerd eigen vermogen negatief zou zijn. Omtrent de verenigbaarheid van een vermogensaftrek met de staatssteunregels, besloot de Studiecommissie Belastingstelsel dat er van een strijdigheid met deze regels geen sprake kon zijn, doordat een vermogensaftrek niet selectief is ten gevolge van het feit dat het bij iedere belastingplichtige toepassing zou vinden. Omtrent de verenigbaarheid met de *Code of Conduct for Business Taxation* kwam deze commissie tot het besluit dat, ten gevolge van het feit dat er van selectiviteit geen sprake is, de vermogensaftrek niet onder de werkingssfeer van de gedragscode behoort te vallen. In het kader van de Belgische vermogensaftrek, in de vorm van de aftrek voor risicokapitaal, kan eveneens besloten worden dat er van een strijdigheid met de staatssteunregels en de gedragscode geen sprake is.

Desalniettemin lijkt de invoering van een vermogensaftrek in het Nederlandse vennootschapsbelastingstelsel op zich te laten wachten, doordat de Studiecommissie Belastingstelsel eerst wenst te vernemen dat, indien Nederland net zoals België geen rekening wenst te houden met het gedeelte van het eigen vermogen dat verband houdt met een buitenlandse vaste inrichting of buitenlandse onroerende zaken waarvan de inkomsten in Nederland van belasting zijn vrijgesteld, er van een strijdigheid met het vrije vestigingsrecht geen sprake zou zijn. Hoewel een uitspraak in de Belgische zaak *Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat* op zich laat wachten, is er van een strijdigheid met het vrije vestigingsrecht geen sprake wanneer men zich op de reeds besproken zaak *Lidl Belgium* en het fiscaal territorialiteitsprincipe baseert. Deze redenering laat ons toe te besluiten dat het regime van de notionele interestaftrek geen discriminatie op grond van vestiging inhoudt.

BIBLIOGRAFIE

Wetgeving

❖ Internationaalrechtelijke normen:

Verdragen

OECD Model Tax Convention on Income and on Capital, Full version as it reads on 22 July 2010, <http://www.oecd.org/tax/treaties/>.

Rapporten/jaarverslagen

Council of the European Union (1999), Code of Conduct (Business Taxation), Report of the Code of Conduct Group (Primarolo Report) to the ECOFIN Council 23 November, SN 4901/99, http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/primarolo_en.pdf.

❖ Europeesrechtelijke normen:

Verdragen

Geconsolideerde versie van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, *Pb.C.* 325, 24 december 2002.

Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, *Pb.C.* 83, 30 maart 2010.

Commissiedocumenten

Mededeling van de Commissie van 11 november 1998 over de toepassing van de regels betreffende steunmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen, *Pb.C.* 384, 10 december 1998, 3.

Beschikking van de Commissie betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten, *Pb.L.* 180, 17 februari 2003, 52.

COM/2001/582 def. [Commissiedocument nr. 582 van 2001, definitieve versie].

COM/2003/726 def. [Commissiedocument nr. 726 van 2003, definitieve versie].

Commission Non-paper to informal Ecofin Council, 10 and 11 September 2004: A common consolidated EU Corporate Tax Base of 07.07.2004.

COM/2006/157 def. [Commissiedocument nr. 157 van 2006, definitieve versie].

COM/2007/223 def. [Commissiedocument nr. 223 van 2007, definitieve versie].

COM/2007/308 def. [Commissiedocument nr. 308 van 2007, definitieve versie].

CCCTB WG WP 57, *CCCTB*: possible elements of a technical outline - Meeting to be held on Thursday 27 and Friday 28 September 2007, 26 juli 2007.

COM/2009/4511 def. [Commissiedocument nr. 4511 van 2009, definitieve versie].

❖ **Belgische normen:**

Wetten

Koninklijk Besluit nr. 187 van 30 december 1982 betreffende de oprichting van coördinatiecentra (BS 13 januari 1983).

Koninklijk Besluit van 22 december 1986 tot invoering van een stelsel van derdeleefijds- of pensioensparen (BS 1 januari 1987).

Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (BS 30 juli 1992).

Koninklijk Besluit van 27 augustus 1993 tot uitvoering van het WIB 1992 (BS 13 september 1993).

Wetboek van Vennootschappen 1999 (BS 6 augustus 1999).

Wet van 24 december 2002 tot wijziging van de vennootschapsregeling inzake inkomstenbelastingen en tot instelling van een systeem van voorafgaande beslissingen in fiscale zaken (BS 31 december 2002).

Wet van 22 juni 2005 tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal (BS 30 juni 2005).

Programmawet van 23 december 2009 (BS 30 december 2009).

Programmawet van 28 december 2011 (BS 30 december 2011).

Programmawet van 29 maart 2012 (BS 6 april 2012).

Circulaires

Circulaire nr. Ci.RH.421/563.842 (AOIF 27/2004) dd. 24 juni 2004, <http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi/welcome.pl>.

Circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF 14/2008) dd. 3 april 2008.

Circulaire nr. Ci.RH.421/574.945 (AOIF 36/2008) dd. 9 oktober 2008.

2^{de} Addendum dd. 20 juni 2011 aan de circulaire nr. Ci.RH.840/592.613 (AOIF nr. 14/2008) dd. 3 april 2008.

Circulaire nr. Ci.RH.81/616.207 (AFZ 3/2012 – AAF 17/2012 – AAPD 4/2012) dd. 4 mei 2012.

Vorbereidende documenten

Wetsontwerp houdende instemming met het Verdrag tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk der Nederlanden tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen, en met de protocollen I en II en met de wisseling van brieven, gedaan te Luxemburg op 5 juni 2001, *Parl. St.* Senaat 2001-02, nr. 2-1293/1.

Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten met het oog op de oprichting van een nieuwe categorie van instellingen voor collectieve belegging, private privak genaamd, en houdende diverse fiscale bepalingen, *Parl. St.* Kamer 2002-03, nr. 50-2349/002.

Wetsontwerp tot invoering van een belastingaftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2004-05, nr. 51-1778/004.

Vr. en Antw. Senaat 2005-06, 11 april 2006, 6499 (Vr. nr. 3-4896 C. Brotcorne).

Wetsvoorstel ter voorkoming van misbruik van de fiscale aftrek voor risicokapitaal, *Parl.St.* Kamer 2007-08, nr. 52-1024/001.

Vr. en Antw. Kamer 2008-09, 14 januari 2009, 23 (Vr. nr. 29 D. Van der Maelen).

Hand. Senaat 2009-10, 11 februari 2010, nr. 4-112, 10-12 (Vr. nr. 4-1076 A. Van dermeersch).

Hand. Senaat 2010-11, 9 februari 2011, nr. 5-34COM, 17-22 (Vr. nr. 5-331 A. Laaouej).

Wetsvoorstel tot invoering van een antimisbruikregeling in de wetgeving betreffende de aftrek voor risicokapitaal in de vennootschapsbelasting, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-1206/1.

Wetsontwerp houdende de Middelenbegroting voor het begrotingsjaar 2012, *Parl.St.* Kamer, 2011-12, nr. 53-1943/008.

Ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer 2011-12, nr. 53-2081/001.

Ontwerp van programmawet, *Parl.St.* Kamer, 2011-12, nr. 53-2081/016.

Hand. Senaat 2011-12, 20 maart 2012, nr. 5-137COM, 13-16 (Vr. nr. 5-1714 B. Anciaux).

Wetsontwerp houdende fiscale en financiële bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 53-2458/001.

❖ **Nederlandse normen:**

Wetten

Wet van 8 oktober 1969 houdende vervanging van het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 door een nieuwe wettelijke regeling, *Stb.* 1969, 445.

Wet van 13 december 1996 tot wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 met het oog op het tegengaan van uitholling van de belastinggrondslag en het versterken van de fiscale infrastructuur, *Stb.* 1996, 651.

Wet van 15 september 2005, houdende wijziging van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (vervallen van de concernfinancieringsregeling), *Stb.* 2005, 468.

Vorbereidende documenten

Kamerstukken II 2004/05, 30 107, nr. 2 (Nota Werken aan winst: naar een laag tarief en een brede grondslag).

Kamerstukken II 2005/06, 30 572, nr. 2 (Wijziging van de belastingwetten ter realisering van de doelstelling uit de nota «Werken aan winst»).

Bijlage bij Kamerstuk 32 140, nr. 4 (Continuïteit en vernieuwing: een visie op het belastingstelsel).

Rechtspraak

❖ Europese rechtspraak:

HvJ C-196/04, *Cadbury Schweppes plc en Cadbury Schweppes Overseas Ltd v. Commissioners of Inland Revenue*, *Jur.* 2006, I, 7995.

HvJ C-414/06, *Lidl Belgium GmbH & Co. KG v. Finanzamt Heilbronn*, *Jur.* 2008, I, 3601.

HvJ C-350/11, *Argenta Spaarbank NV v. Belgische Staat*, *TFR* 2012, afl. 416, 175, <http://curia.europa.eu/>.

Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi van 19 september 2012 over Zaak C-350/11, <http://curia.europa.eu/>.

❖ Belgische rechtspraak:

Cass. 18 januari 2001, F.99.0114.F/1, *Arr.Cass.* 2001, afl. 1, 103.

Cass. 29 april 2005, F030037N, *Arr.Cass.* 2005, afl. 4, 969.

Cass. 4 november 2005, F040056F, *Arr.Cass.* 2005, afl. 11, 2135.

GwH 19 december 2007, nr. 163/2007, *Arr.GwH* 2007, afl. 5, 2141.

Voorafgaande beslissing nr. 600.023 van 27 april 2006, <http://ccff02.minfin.fgov.be/KMWeb>.

Voorafgaande beslissing nr. 600.167 van 3 oktober 2006.

Voorafgaande beslissing nr. 700.063 van 8 mei 2007.

Voorafgaande beslissing nr. 700.355 van 30 oktober 2007.

Voorafgaande beslissing nr. 700.468 van 8 januari 2008.

Voorafgaande beslissing nr. 900.472 van 9 februari 2010.

Voorafgaande beslissing nr. 2010.334 van 11 januari 2011.

Voorafgaande beslissing nr. 2010.293 van 25 januari 2011.

Voorafgaande beslissing nr. 2011.257 van 12 juli 2011.

Voorafgaande beslissing nr. 2011.495 van 17 januari 2012.

Voorafgaande beslissing nr. 2012.143 van 29 mei 2012.

❖ Nederlandse rechtspraak:

Hoge Raad 11 maart 1998, nr. 32.240, *WFR* 1998, 438.

Rechtsleer

BEGHIN, P. en VAN DE WOESTEYNE, I., *Handboek vennootschapsbelasting 2012-2013*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 469 p.

BISCIARI, P. en PIETTE, CH., "Directe investeringen en aantrekkelijkheid van België", *ET* juni 2007, 31-49.

BREESCH, D. en VAN INGELGEM, C., "De invloed van de notionele interestaftrek op de schuldgraad van Belgische ondernemingen", *Acc.Bedr.M.* april 2012, 2-14.

BURGGRAEVE, K., JEANFILS, PH., VAN CAUTER, K. en VAN MEENSEL, L., "Macro-economische en budgettaire impact van de belastingaftrek voor risicokapitaal", *ET* september 2008, 7-50.

BUYSSE, C., "Overschot notionele interest: geen overdracht meer vanaf aj. 2013", *Fiscoloog* 2012, afl. 1305, 6-10.

CHEVALIER, C., "De hervorming van de vennootschapsbelasting anno 2002: een algemeen overzicht" in PEETERS, B. (Eds.), *Hervorming van de vennootschapsbelasting*, Gent, Larcier, 2003, 1-49.

CHEVALIER, C., *Vademecum Vennootschapsbelasting 2012: een resultaatgerichte benadering*, Gent, Larcier, 2012, 1824 p.

COPPENS, P.F., *Les nouveaux atouts de la fiscalité belge pour les entreprises*, Brussel, Larcier, 2008, 296 p.

COPPENS, P.F., *L'entreprise face au droit fiscal belge: volume 2*, Brussel, Larcier, 2009, 720 p.

COUTURIER, J., PEETERS, B. en PLETS, N., *Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2013, 1280 p.

DE BROE, L. en VANDINGENEN, E., "Activa geïnvesteerd in een Nederlandse vaste inrichting uitgesloten van de notionele interestaftrek: een gerechtvaardigde beperking aan de vrijheid van vestiging? Voorbeschouwingen bij de zaak Argenta/België (C-350/11)", *TFR* 2012, afl. 416, 175-186.

DE BROE, L., DESTERBECK, F., DEVLIES, C., DUBOIS, H., HAELTERMAN, A., VANDERKERKEN, C., VAN DER MAELEN, D. en VERSTRAETEN, R., "Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 327-369.

DE MUNTER, M., "Administratie preciseert berekening aftrek voor risicokapitaal", *Fiscoloog* 2008, afl. 1137, 5-9.

DE VOS, P. en JANSEN, T. m.m.v. GEERTS, D., *Handboek internationaal en Europees belastingrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 958 p.

DEFOOR, W., *De hervorming van de vennootschapsbelasting: commentaar bij de Wet van 24 december 2002*, Mechelen, Kluwer, 2003, 122 p.

HAELTERMAN, A. en VERSTRAETE, H., "De aftrek voor risico-kapitaal: een praktisch gerichte invalshoek", in VANISTENDAEL, F. (Eds.), *Fiscaal Recht: Themis School voor postacademische juridische vorming (Vormingsonderdeel 35)*, Brugge, die Keure, 2006, 89-99.

HEITHUIS, E.J.W., VAN DEN DOOL, R.P. m.m.v. KOK, Q.W.J.C.H. en DE NIES IJ., *Compendium Vennootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2009, 433 p.

HENDRICKX, C., *Fiscale Rechtspraakoverzichten: inkomstenbelastingen 2008-2010*, Gent, Larcier, 2012, 578 p.

HENNUIN, R.L.R. (Red.), BENTOHAMI, S., CORNELISSE, R.P.C., DE HAAN, A., KAMPSCHÖER, G.W.J.M., MARRES, O.C.R., MOL-VERVER, S.J., NIEUWENHUIZEN, W.A.P., OKHUIZEN, E.C.G., SANDERS, J.T., SMID, M.J., VAN DE STREEK, J.L., STUBBÉ, J.P.M., VERMEULEN, H., WATTEL, P.J., VAN WEEGHEL, S., DE WIT, W. en VAN ZANTEN, Y.M., *Hoofdzaken belastingrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2009, 475 p.

HINNEKENS, L., *Europese Unie en directe belastingen*, Gent, Larcier, 2012, 1400 p.

HUYGHE, A., "Advocaat-generaal laat coördinatiecentra toe tot eind 2010", *Fiscoloog* 2006, afl. 1015, 1.

KETELS, L., "De nieuwe algemene antimisbruikbepaling vanuit de praktijk bekeken", *FA* 2012, afl. 28, 15-19.

MAUS, M. en SPRUYT, A., *Basisbegrippen fiscaal recht*, Brugge, die Keure, 2010, 192 p.

MERCIER, S., "Optimaliseer de notionele interestaftrek zonder er misbruik van te maken", *Pacioli* 2011, afl. 331, 3-5.

MICHELSE, G.M.M., "Een nieuwe vennootschapsbelasting?" in COUSY, H., BALLON, G.L., DEVROE, W., GEENS, K., STUYCK, J., TILLEMANN, B. en VAN ORSHOVEN, P., *Liber Amicorum F. Vanistendael*, Herentals, Knops Publishing, 2007, 279-283.

NBB, Belgian Debt Agency en de primary dealers (2007), "Special topic: notional interest and financial choices for firms", *Belgian Prime News* 2007, afl. 35, 1-4.

NOUWEN, M.F. en VAN STRIEN, J., "De groepsrentebox is 'dood', lang leve de vermogensaftrek?", *NtFR* 2010, afl. 1423, 1-21.

NOUWEN, M.F., *Groepsrentebox: als alternatief voor het afgeschaft concernfinancieringsregime*, Deventer, Kluwer, 2009, 189 p.

PACOLET, J. EN GEEROMS, H., "Het KB 15 Cooreman-De Clercq: een evaluatie", *Bank Fin.* 1985, Jaargang 49 nr. 1, 3-23.

PEETERS, H., VAN GESTEL, V., GIESELINK, G., BERGHMAN, J. en VAN BUGGENHOUT, B., *Onzichtbare pensioenen in België: een onderzoek naar de aard, de omvang en de verdeling van de tweede en derde pensioenpijler*, Gent, Academia Press, 2003, 241 p.

PENNINCKX, M., *Financieel Lexicon*, Mechelen, Kluwer, 2005, 661 p.

ROGGEMAN, A., VERLEYEN, I. en COPPENS, C., "Verslag symposium CCCTB: Towards a Harmonized Corporate Tax System In Europe", *Acc.& Tax* 2012/3, 10-13.

ROUSSEAU, J. en MOESKOPS, C., *Fiscaal zakboekje*, Mechelen, Kluwer, 2012, 605 p.

SALENS, P. m.m.v. TAGHON, C., *Aangifte Vennootschapsbelasting 2009*, Antwerpen, Maklu, 2009, 937 p.

SBB Accountants Adviseurs, *De fiscale gids: boekdeel I*, Brugge, Die Keure, 2010, 2256 p.

SERÉ, S. en VERSWEYVELD, P., "Notionele interestaftrek volgens advocaat-generaal strijdig met EU-recht", *FA* 2012, afl. 36, 2-5.

SMET, P., "Fusies: gaat de overgedragen aftrek voor risicokapitaal ook over?", *Fiscoloog* 2009, afl. 1155, 7-10.

SOETAERT, J., BOERAËVE, C., DEWAELE, Y. en ROSOUX, R., *Praktische gids: de notionele interesten*, Meerbeek-Kortenberg, Edipro, 2006, 200 p.

- STEVENS, L.G.M., *Elementair belastingrecht voor economen en bedrijfsjuristen*, Deventer, Kluwer, 2011, 584 p.
- TERRA, B.J.M. en WATTEL, P.J., *European Tax Law*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2008, 862 p.
- TIBERGHIE, A., "Notionele interestaftrek: administratie beschrijft 2 gevallen van mogelijk misbruik", *Corporate tax alert* juni 2011, 1-4.
- TIBERGHIE, A., *Handboek voor Fiscaal Recht 2012-2013*, Mechelen, Kluwer, 2012, 1864 p.
- VAN BIERVLIET, C., *Aandelen vanuit diverse fiscale hoeken bekeken*, Mechelen, Kluwer, 2005, 351 p.
- VAN CAUTER, K. en VAN MEENSEL, L., "Recente tendensen inzake vennootschapsbelasting", *ET* juni 2007, 67-83.
- VAN DE VELDE, E., *'Afspraken' met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 612 p.
- VAN DER GELD, J.A.G., *Hoofdzaken vennootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2009, 362 p.
- VAN DYCK, J., "Circulaire bevestigt vooral reeds bekende standpunten en inzichten", *Fiscoloog* 2008, afl. 1112, 8-11.
- VAN DYCK, J., "Geen notionele interest op passieve belegging eigen vermogen?", *Fiscoloog* 2008, afl. 1108, 1-4.
- VAN DYCK, J., "Notionele interest in aanvaring met vrijheid van vestiging?", *Fiscoloog* 2011, afl. 1263, 1-2.
- VAN DYCK, J., "Notionele interest: twee geïdentificeerde misbruiken", *Fiscoloog* 2011, afl. 1257, 1-3.
- VAN DYCK, J., "Notionele interestaftrek en vaste inrichting: op naar Europese veroordeling", *Fiscoloog* 2012, afl. 1310, 3-4.
- VAN ENDE, K., "Cadbury Schweppes en de antimisbruik-bepalingen in het W.I.B. 1992", *AFT* 2007, afl. 5, 43-57.
- VAN KERCHOVE, W., "De «notionele interestaftrek» bekeken vanuit praktische invalshoek", *AFT* 2006, afl. 2, 29-36.
- VAN KERCHOVE, W., *Praktisch vennootschapsbelasting*, Antwerpen, De Boeck NV, 2012, 536 p.
- VAN RAAD, C., *Teksten internationaal en EG belastingrecht*, Deventer, Kluwer, 2008, 2900 p.
- VAN SCHIE, P.M., DE KAM, C.A., BURGERS, I.J.J., HAAS, F.J.P.M., LAMENS, J., VAN AMSTERDAM RA, A.M., ETTEMA, C.M. en VAN DER WIEL-RAMMELOO, D.V.E.M., *Belastingrecht in Hoofdlijnen*, Deventer, Kluwer, 2010, 476 p.
- VAN STRIEN, J., *Renteaftrekbeperkingen in de vennootschapsbelasting*, Deventer, Kluwer, 2008, 668 p.
- VANDEN HEEDE, F., "De fiscale bepalingen in de programmawet van 29 maart 2012", *Pacioli* 2012, afl. 341, 1-8.
- VANDENBERGHE, W., *De notionele interestaftrek: een denkbeeldige werkelijkheid*, Gent, Larcier, 2006, 113 p.
- VANHULLE, H. en VAN ROBBROECK, N., "Circulaire verduidelijkt antimisbruikbepalingen m.b.t. notionele interestaftrek", *Fisc.Act.* 2008, afl. 14, 1-8.

- VANHULLE, H. en VAN ROBBROECK, N., "Notionele interestaftrek wordt ingeperkt", *Fisc.Act.* 2012, afl. 8, 1-6.
- VANISTENDAEL, F., "Nu of nooit", *AFT* 2009, afl. 5, 1-2.
- VANISTENDAEL, F., "2012: een vooruitblik", *AFT* 2011, afl. 11-12, 3-4.
- VANISTENDAEL, F., "Belastingontduiking en -vermijding: wordt het fiscale landschap hertekend?", *AFT* 2010, afl. 1, 1-6.
- VANISTENDAEL, F., "Een aanvulling op de notionele interestaftrek?", *AFT* 2010, afl. 2, 1-3.
- VANISTENDAEL, F., "Een gewone belastinghervorming", *AFT* 2008, afl. 8-9, 1-2.
- VANISTENDAEL, F., "Is er nog vennootschapsbelasting na notionele interestaftrek?", *AFT* 2009, afl. 8-9, 1-2.
- VANISTENDAEL, F., "No representation without taxation", *AFT* 2010, afl. 6-7, 1-2.
- VERDINGH, Y. en MAES, L., "Inleiding in de vennootschapsbelasting" in MAES, L. en DE CNIJF, H. (Eds.), *Belastingrecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 195-262.
- VERHELST, B. en GYSEN J., "Fiscale stimuli inzake risicodragend kapitaal" in BUYSE, B., CORLUY, W., DELEENER, A., DUVILLIER, G., MARTENS, B., MEYERS, A., PEETERS, G., PIRARD, F., VANHEUSDEN, K. en VERHELST, B., *Subsidieboekje*, Mechelen, Kluwer, 2009, 761-791.
- VERMEEND, W.A., KOGELS, H.A. en MEES, H., *Compendium Europees belastingrecht*, Deventer, Kluwer, 2002, 373 p.
- VERSTRAETE, H., "Dubbele aftrek sluit notionele interest niet noodzakelijk uit", *Fiscoloog* 2007, afl. 1054, 3-6.
- VERSTRAETE, H., "Onduidelijkheid over uitsluitingsgronden blijft bestaan", *Fiscoloog* 2007, afl. 1084, 4-9.
- WILLEMS, R., "Rulingdienst gaat omzichtig tewerk bij notionele interestaftrek", *FA* 2008, afl. 9, 9-16.
- X., "Economische projecties voor België - Voorjaar 2012", *ET* juni 2012, 7-30.

Gevulgariseerde artikels

- Europese Commissie, Persbericht van 18 februari 2003, IP/03/242.
- Europese Commissie, Persbericht van 7 februari 2007, IP/07/154.
- Europese Commissie, Persbericht van 8 juli 2009, IP/09/1100.
- Europese Commissie, MEMO/11/171 van 16 maart 2011.
- Europese Commissie, Persbericht van 26 januari 2012, IP/12/61.
- Vlaams netwerk van ondernemingen, Persbericht van 4 december 2012.
- X., "En toen werden aandelen heel gewoon", *De Standaard* 15 maart 2006.
- X., "Explosie aan kapitaalverhogingen door notionele interestaftrek", *De Standaard* 28 april 2009.
- X., "Explosie aan kapitaalverhogingen", *De Tijd* 28 april 2009.

X., "Vervang notionele interestaftrek bij kmo's door lagere belasting op winst", *De Standaard* 14 november 2012.

X., "Tarief notionele interestaftrek zakt naar 2,74 procent", *De Tijd* 20 november 2012.

X., "Vanackere wil investeren in aandelen fiscaal interessant maken", *De Morgen* 5 januari 2013.

X., "Minister Vanackere wil spaarder terug naar beurs lokken", *De Standaard* 7 januari 2013.

X., "Milquet wil notionele interestaftrek vervangen door lagere vennootschapsbelasting", *De Standaard* 3 februari 2013.

X., "De notionele interest is bijzaak. We moeten back to basics", *De Tijd* 7 februari 2013.

X., "ACW weer onder vuur", *De Tijd* 25 februari 2013.

X., "ACW schrapt notionele interestaftrek", *De Tijd* 26 februari 2013.

X., "Arco-coöperanten op nooit eerder geziene schaal misleid", *De Morgen* 14 maart 2013.

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:

De notionele interestaftrek, een fiscale zegen of een bron van discriminatie- en toepassingsproblemen?

Richting: **master in de rechten-overheid en recht**

Jaar: **2013**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Trumpener, Kathleen

Datum: **16/05/2013**